

Innvirkningskriteriet i avhendingslova

Særlig om forholdet mellom den generelle mangelsdefinisjonen i avhl. § 3-1 og to spesielle mangelsdefinisjoner i §§ 3-7 og 3-8.

Kandidatnummer: 635

Leveringsfrist: 25.04.15

Antall ord:17838



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING.....	1
1.1	Tema.....	1
1.2	Struktur.....	1
1.3	Avgrensning	2
2	RELEVANTE PRINSIPPER I ALMINNELIG AVTALERETT	3
2.1	Historisk bakgrunn	3
2.2	Alminnelige avtalerettslige prinsipper	4
2.2.1	Avtaler skal holdes. Pacta sunt servanda.....	4
2.2.2	Kontraktsfrihet.....	5
2.2.3	Formfrihet.....	6
2.2.4	Forventningsprinsippet	7
2.2.5	Lojalitetsprinsippet	8
2.2.6	Partenes ansvar for egne forventninger og forutsetninger	8
2.2.7	Prinsippet om selgers opplysningsplikt.	9
2.3	Avtaletolkning.....	11
2.4	Kontraktsmessige forbehold	12
2.5	Lex specialis.....	12
3	SITUASJONEN FØR AVHENDINGSLOVA OG ANNEN LOVGIVNING	13
3.1	Sedvane og rettspraksis.....	13
3.2	Forarbeider.....	14
3.2.1	Ot. prp. nr. 25 (1973-1974) Om lov om endringer i kjøpsloven 24.mai 1907 nr. 2, særlig med sikte på forbrukervern.....	14
3.2.2	NOU 1979:48	16
3.2.3	Ot.prp. nr. 66 (1990-1991).....	16
3.3	Annen lovgivning.....	16
3.3.1	Kjøpsloven 1988.....	16
3.3.2	Håndverkertjenesteloven	18
3.3.3	Bustadoppføringslova	19
3.3.4	Husleieloven	20
3.3.5	Forbrukerkjøpsloven.....	20
3.3.6	Pakkereiseloven	21
3.3.7	Sammenfatning av annen lovgivning og innvirkningskriteriet	21
4	GJENNOMGANG AV RELEVANTE PARAGRAFER I AVHENDINGSLOVA	22

4.1	Avhendingslova § 3-1	22
4.1.1	Første ledd.	22
4.1.2	Andre ledd.	25
4.1.3	Tredje ledd.	28
4.2	Avhendingslova § 3-9	29
4.3	Avhendingslova §§ 3-7 og 3-8.....	31
4.3.1	Fellestrekk ved bestemmelsene	31
4.3.2	Opplysningssvikt § 3-7	34
4.3.3	Uriktige opplysninger avhl. § 3-8.....	39
4.3.4	Skjæringstidspunktet	41
4.3.5	Retting	41
4.3.6	Utenfor kravet til riktige opplysninger	42
5	AVTALE – INNVIRKNING. HVORDAN PRAKTISERER HØYESTERETT DET?	44
5.1	Bakgrunn	44
5.2	Rettspraksis fra Høyesterett	45
5.2.1	Gjennomgang av rettspraksis.....	45
5.2.2	Mulig mønster og forholdet til alminnelig avtalerett.....	46
5.2.3	Mulige metodiske forklaringer på Høyesteretts praksis	52
6	OPPSUMMERING OG KONKLUSJON.....	52
6.1	Oppsummering	52
6.2	Konklusjon	53
7	LITTERATURLISTE	54
7.1	Lovregister	54
7.2	Lovproposisjoner og andre lovforarbeider	55
7.3	Dommer	56
7.4	Teori	2
7.5	Internett	2

1 Innledning

1.1 Tema

I denne oppgaven behandler jeg forholdet mellom at avtaler skal holdes og innvirkningskriteriet, som oppstilles som vilkår for at opplysningssvikt og uriktige opplysninger skal utgjøre en mangel. Jeg gjør dette med utgangspunkt i Lov 3 juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhendingslova) som regulerer avhending av fast eiendom ved frivillig salg, bytte eller gave.¹

Utgangspunktet i alminnelig avtalerett er at avtaler skal holdes. Det uttrykkes i avhendingslova i den generelle mangelsbestemmelsen i § 3-1, første ledd, første punktum. Opplysningsvikt og uriktig opplysning kan utgjøre mangler, og er tatt inn som spesielle mangelsvurderinger i avhl. § 3-7 og 3-8. For at opplysningssvikt eller uriktig opplysning skal utgjøre en mangel er det et vilkår at forholdet har innvirket på avtalen. Dette vilkåret, innvirkningskriteriet, oppstiller en terskel for mangelsvurderingen som ikke er tilstede i den generelle mangelsdefinisjonen i avhl. § 3-1. Da oppstår det en mulig kollisjon mellom avtalen som utgangspunkt i avhl. § 3-1, første ledd, første punktum og kravet til at opplysningssvikt eller uriktig opplysning skal ha innvirket på avtalen for å utgjøre en mangel, jf. avhl. §§ 3-7, andre punktum og 3-8, andre ledd, første punktum.

Jeg vil i denne oppgaven redegjøre for innvirkningskriteriet i avhendingslova. Hvor det kommer fra, hvorfor det er der, når det anvendes og om det følger alminnelig avtalerettslige prinsipper. Deretter vil jeg undersøke om det er motstrid mellom innvirkningskriteriet og prinsippet om at avtaler skal holdes, og hvordan det i så fall løses i praksis av domstolene.

1.2 Struktur

Alminnelig kontraktsrett legger grunnlaget for den spesielle kontraktslovgivningen som avhendingslova er en del av. Å kjenne normalen, alminnelig avtalerett, er forutsetningen for å se og kunne forstå begrunnelsen for avvik fra den alminnelige kontraktsretten. Jeg vil derfor først gjennomgå de relevante prinsippene i den alminnelige avtaleretten.

¹ Avhl. § 1, første ledd, første punktum.

Jeg behandler også kort avtaletolkning, kontraktsmessige forbehold og den metodiske løsningen *lex specialis* fordi disse temaene benyttes videre i oppgaven.

Avhendingslova ble vedtatt i 1992 og var en ny lov på et felt som tidligere var ulovfestet. Ettersom loven er relativt ny vil jeg kort gjennomgå situasjonen før loven og deretter relevante forarbeider. Jeg vil raskt se på innvirkningskriteriet i andre lover for å belyse det og for å klargjøre om det er en spesiell løsning eller om det er vanlig benyttet i lovgivningen. Jeg har da en bakgrunn for å gå nærmere inn i avhendingslova.

Avhl. § 3-1 er den generelle mangelsbestemmelsen i loven, og jeg behandler den først fordi den viser normalen. Det vanligste alternativet til avhl. § 3-1 er salg med alminnelig forbehold. Dette er regulert i avhl. § 3-9, som sier at opplysningssvikt og uriktig opplysning gjelder også ved salg med alminnelig forbehold. Derfor behandles denne paragrafen etter avhl. § 3-1.

Selv om oppgavens tema er innvirkningskriteriet er det nødvendig å klarlegge når forutsetningene for at innvirkningskriteriet kommer til anvendelse er tilstede. Jeg behandler derfor avhl. §§ 3-7 og 3-8 i sin helhet samtidig som jeg ser spesifikt på innvirkningskriteriet i disse paragrafene.

Høyesterettsdommene som behandler kriteriet gir autoritative tolkninger og er utgangspunktet for praksis i andre rettsinstanser. De fyller ut det språklige innholdet i loven, forarbeidene og teorien. Jeg har gjennomgått de sentrale avgjørelsene for å undersøke hvordan de fyller ut bildet fra teori og annen praksis og løser en eventuell motsetning mellom bestemmelsene.

Til slutt er det en oppsummering hvor jeg samler trådene og en konklusjon.

1.3 Avgrensning

Oppgaven tar for seg innvirkningskriteriet og dets forhold til alminnelige avtalerettslige prinsipper. Virkningene av eventuelle mangler og tidsfristene for å fremme mangelskrav faller utenfor oppgavens tema og vil ikke bli behandlet.

Jeg har valgt å ikke gå inn på svensk og dansk rett, både på grunn av oppgavens størrelse og fordi forarbeidene ikke viser til samarbeid eller at annen skandinavisk rett er lagt til grunn som mal. Avhendingslova er likevel påvirket av nordisk lovsamarbeid gjennom samarbeidet om nordisk kjøpslovgivning som ledet fram til kjøpsloven.²

Det er heller ikke naturlig å behandle EU-rett da EF-lovgivningen ifølge innstillingen til Odelstinget ikke var bakgrunn for eller påvirket arbeidet med avhendingslova.³

2 Relevante prinsipper i alminnelig avtalerett

2.1 Historisk bakgrunn

Kontraktsretten var en viktig del av romerretten, så dagens kontraktsrett er påvirket av en to tusen år lang utvikling hvor romerretten stadig er viktig. Etter hvert ble den kanoniske retten den andre sentrale rettskilden. Fra ca. 1500 ble også teorier om naturretten viktige i kontraktsretten. Vi fikk så en liberalistisk dreining mot slutten av 1700-tallet til tilnærmet full kontraktsfrihet.⁴ Kontraktsfriheten ble deretter gradvis begrenset gjennom lovregulering etter ca. 1850.⁵ Det utviklet seg nye kontraktsrettslige prinsipper gjennom sedvane og domstolskapt rett. Disse kontraktsrettslige prinsippene regulerer fortsatt ulovfestede områder. Men også der vi har fått lovregulering viser de kontraktsrettslige prinsippene seg, både i lovene der prinsippene ofte er lagt til grunn for lovens løsninger, og i rettspraksis der de alminnelige avtalerettslige prinsippene ofte er lagt til grunn når lovreguleringen forutsetter bruk av skjønn.

Kjøpsloven (1907) ble ansett som lovfesting av den tidens avtalerettslige prinsipper. Etter ny kjøpslov i 1988 har ny lovgivning til dels kodifisert de eldre prinsippene, dels gitt prinsippenes utvikling en bestemt retning og på noen områder gitt nye og avvikende regler.⁶

² NU 1984:5; Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 3, avsnitt 2.

³ Innst. O. nr. 71 (1991-1992) s. 1, første kolonne, avsnitt 1.

⁴ Michalsen s. 372.

⁵ Michalsen s. 376-378.

⁶ Hagstrøm s. 29-30 og 70-71.

2.2 Alminnelige avtalerettslige prinsipper

2.2.1 Avtaler skal holdes. Pacta sunt servanda.

Utgangspunktet i avtaleretten er at avtaler skal holdes. Dette er grunnlaget for at partene kan innrette seg etter avtalene og dermed en forutsetning for omsetningslivet. Prinsippet var sentralt allerede i den kanoniske retten og senere i naturretten.⁷

I avhendingslova gjenfinner vi prinsippet i § 3-1, første ledd, første punktum som sier at «eigedommen har en mangel dersom han ikkje er i samsvar med dei krav til kvalitet, utrutsning og anna som følger av avtala». Dette behandles nærmere i kap. 4.1.

Prinsippet om at avtaler skal holdes er lovfestet i NL 5-1-2. Her oppstilles også et unntak fra prinsippet. Avtaler som «er imod Loven eller Ærbarhed» er ikke juridisk bindende. I nyere norsk rett er dette bekreftet i Rt. 1995 s. 46 Nimbus. Saken gjaldt en avtale for å omgå stemmerettsbegrensningene i et selskap. Høyesterett fastslo at stemmerettsdelen av avtalen stred mot NL 5-1-2.⁸

Et annet unntak fra prinsippet om at avtaler skal holdes er umulighetslæren.

Også avtaler inngått ved tvang, svik og forfalskning er ugyldige. Avtaler kan også brytes der det blir ekstraordinært dyrt eller farlig å gjennomføre avtalen, og de kan tilsidesettes ved en generell urimelighetsvurdering.⁹

Eksempelene over viser at selv om det overordnede prinsippet er at avtaler skal holdes så nyanseres dette prinsippet ved unntak som har utgangspunkt i alminnelige rimelighetsbetraktninger. Det er viktig at disse rimelighetsbetraktningene er delt av de fleste borgerne, og at de er kjent, slik at avtalepartene vet hva de har å forholde seg til for at handel skal skje mest mulig effektivt og med minst mulig konflikt og transaksjonskostnader. I tillegg bør unntakene være anerkjent av rettssystemet ved at de har blitt benyttet i domsavsigelser.

Men tvang, svik, forfalskning og force majeure er ikke de eneste unntakene fra hovedregelen om at avtaler skal holdes. Det er flere andre prinsipper som er grunnleggende i den alminnelige avtaleretten og som modifierer og fyller ut om, når og hvordan avtaler skal holdes.

⁷ Michalsen s. 368.

⁸ Rt. 1995 s. 46 s. 51, avsnitt 5.

⁹ Woxholth s. 24-25; Avtl. §§ 28-33 og 36.

2.2.2 Kontraktsfrihet

Kontraktsfrihetsprinsippet gir alle borgere frihet til å inngå kontrakter.¹⁰ I norsk rett ble kontraktsfrihetsdogmet stadig mer begrenset fra starten av 1900-tallet gjennom lovgivning som skulle ivareta den svakere kontraktsparten eller samfunnsinteresser. Dette kan vi se for eksempel i arbeidslovgivningen, forbrukerlovgivningen og konkurranselovgivningen.¹¹ Likevel er kontraktsfrihetsprinsippet viktig for å oppnå maksimal økonomisk avkastning av samfunnets ressurser. Maksimal økonomisk avkastning skjer ved at ressursene, via avtale, havner hos den som kan få størst økonomisk avkastning av ressursene. Lovene gir begrensninger ut fra erkjennelsen av at penger ikke er alt.¹²

En vanlig måte lovgiver balanserer hensynene til kontraktsfrihet og beskyttelse av den svake-
re part er ved å benytte preseptoriske og deklatoriske bestemmelser. I praksis skiller kjøps-
lovene ofte mellom forbrukerkjøpere og andre.¹³ Det antas at forbrukerkjøpere er svakere enn
profesjonelle aktører og trenger ekstra beskyttelse. Lovgivningen oppstiller en normalløsning.
Derfra kan det gjøres unntak om partene ønsker det, dvs. lovgivningen er deklatorisk. Lov-
giver overlater da til partene å tenke igjennom og prise inn typisk fordeling av risiko eller
leveringssted om de avviker fra loven. Og ved kommersielle forhold mellom profesjonelle
aktører er det ofte greit at de fraviker lovens normalbestemmelse etter en vurdering. Men for å
beskytte den svakere part, som typisk enten ikke kjenner risikoen eller ikke har en forhand-
lingsposisjon som gjør det mulig å prise den riktig, gjør lovgiver noen bestemmelser presep-
toriske, dvs. gjør bestemmelsen ufravikelig for partene. Det er ikke mulig å frasi seg bestem-
melsens beskyttelse. Noen bestemmelser sier imidlertid at regelen kan fravikes til gunst for
forbrukeren.¹⁴

I avhendingslova gjøres dette skillet mellom forbrukere og profesjonelle, og mellom presep-
torisk lovgivning og deklatorisk, i § 1-2. De preseptoriske bestemmelsene kan fravikes til

¹⁰ Woxholth s. 26; Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 9 avsnitt 6.

¹¹ Michalsen s. 377; Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 10, avsnitt 2.

¹² Eide og Stavang s. 143.

¹³ Avhl. § 1-2, andre ledd, kjl. § 1, første ledd, andre punktum og fkjl. § 1, andre ledd er tre eksempler.

¹⁴ Bergsåker (2013) s. 78.

gunst for forbrukeren. Avhl. §§ 3-7 og 3-8, med innvirkningskriteriet, er preseptoriske ved forbrukerkjøp.¹⁵

Kontraktsfrihetsprinsippet sees i avhendingslova i § 1-2, første ledd om at når loven ikke sier annet kan den fravikes ved avtale. Kontraktsfriheten er også synlig ved at det ikke er lovfestet noen begrensninger for hvem som kan kjøpe eller selge eiendom. De som trenger spesiell beskyttelse får den fra andre lover som for eksempel ugyldighet på grunn av at en part er mindreårig, jf. vergemålsloven § 9. Det er bare forbrukere som gruppe som beskyttes direkte i avhendingslova gjennom de preseptoriske bestemmelsene som er oppstilt i avhl. § 1-2, andre ledd.

2.2.3 Formfrihet.

Formfrihetsprinsippet medfører at avtaler er bindende uavhengig av hvordan de er inngått. Vi finner prinsippet igjen allerede i NL 5-1-1. Formfrihetsprinsippet er viktig for å holde transaksjonskostnader nede.¹⁶ Hensynet til bevisførsel, klarhet og tydelighet tilsier imidlertid at noen avtaler bør inngås skriftlig.

Uten formfrihetsprinsippet, f. eks. ved krav om skriftlighet for alle detaljer i kontrakten, ville innvirkningskriteriet hatt mindre betydning da kun det nedskrevne ville dannet grunnlaget for avtalen. Det ville også vært enklere å forholde seg til at avtaler skal holdes da det ville vært enklere å fastslå hva avtalen var. Common law-tradisjonen er nærmere dette, og det er bakgrunnen for de svært lange og detaljerte kontraktene i denne rettstradisjonen.

Samtidig medfører formfriheten at avtalen utgjøres av det partene faktisk har blitt enige om, ikke bare hva de har skrevet ned at de har blitt enige om.

Formfrihetsprinsippet er viktig i avtaletolkning som gjennomgås kort som eget punkt i kap. 2.3.

¹⁵ Avhl. § 1-2, andre ledd.

¹⁶ Woxholth s. 28.

I avhendingslova § 1-3 sees formfrihetsprinsippet ved at det ikke er lovfestet noe krav til avtaleform. Dette var det uenighet om i Sivillovbokutvalget.¹⁷ Departementet anbefalte at det var formfrihet da «formfrihetsprinsippet er et hevdvunnet prinsipp i norsk rett», og justiskomiteen fulgte denne anbefalingen.¹⁸ I eldre rettspraksis er det likevel antatt at det ved så store transaksjoner normalt er skriftlighet, men denne rettspraksisen gjelder saker hvor det har oppstått uenighet om det var inngått avtale og domstolen må ta standpunkt i den enkelte saken.¹⁹

2.2.4 Forventningsprinsippet

Forventningsprinsippet bygger på at berettigede forventninger er beskyttelsesverdige. Dette gjelder både berettigede forventninger til at det er inngått avtale og berettigede forventninger til avtalens innhold. Vilkåret er at forventningen faktisk er berettiget. Dette forutsetter at forventningen enten er motivert av den andres løfte, er klart uttalt av kontraktsparten selv eller at den objektivt er velbegrunnet, en forventning de fleste ville hatt. Forventningsprinsippet beskytter ikke uuttalte subjektive forventninger som ikke de fleste andre ville ha og som ikke er klart kommunisert. Forventningsprinsippet står sammen med at avtaler skal holdes som helt avgjørende for alminnelig kontraktsrett.²⁰ Det er uinteressant at avtalen holdes om innholdet er annerledes enn forventet.

Høyesterett har bekreftet forventningsprinsippet i nyere dommer.²¹

Uriktig opplysning eller misligholdt opplysningsplikt kan medføre at berettigede forventninger ikke møtes, og at det dermed blir et spørsmål om forventningen har innvirket på avtaleinngåelsen. Slik kan innvirkningskriteriet i avhl. §§ 3-7 og 3-8 være en lovfesting motivert av forventningsprinsippet. Om en opplysning kjøper ikke fikk heller ikke påvirker en forventning hos kjøperen vil det sannsynligvis ikke ha innvirket på kontrakten. Likedan for en uriktig opp-

¹⁷ NOU 1979:48 s. 28-30.

¹⁸ Innst. O. nr. 71 (1991-1992) s. 5, første kolonne, avsnitt 2 og 4.

¹⁹ Rt. 1881 s. 72 på s. 73 avsnitt 3 og s. 74 avsnitt 1; Rt. 1883 s. 597 på s. 602 avsnitt 1; Rt. 1907 s. 314 på s. 316, avsnitt 2; Rt. 1919 s. 28 på s. 30, avsnitt 4; Rt 1955 s. 719 på s. 720, avsnitt 5.

²⁰ Woxholth s. 29-33.

²¹ Rt. 2003 s. 1132 avsnitt 47; Rt. 2007 s. 425 avsnitt 36; Rt. 2007 s. 1274 avsnitt 32

lysning som ikke skaper en forventning hos kjøper. Om det ikke forelå en berettiget forventning vil ikke mangelen være noe som har vært motiverende for kontraktsinngåelsen.²²

2.2.5 Lojalitetsprinsippet

Lojalitetsprinsippet innebærer at kontraktspartene har plikt til å være lojale mot hverandre. De må vise omsorg for den andre partens interesser. Det er ikke lov til å lure den andre. Rekkevidden av lojalitetsplikten vil være kontekstavhengig og påvirkes av både partenes styrkeforhold, profesjonalitet og berettigede forventninger. Men det vil alltid foreligge en lojalitetsplikt som som et minimum vil innebære plikten til å gi korrekte faktaopplysninger om forhold som er motiverende og vesentlige for kontraktsmotparten, og som denne ikke kjenner til.²³ Det er altså ingen unntak fra lojalitetsplikten, men den opptrer med forskjellig styrke i forskjellige situasjoner. Høyesterett har bekreftet og brukt lojalitetsprinsippet i flere dommer.²⁴

Man kan skimte lojalitetsprinsippet bak innvirkningskriteriet ved at forutsetningen for innvirkningskriteriet er uriktige opplysninger eller misligholdt opplysningsplikt. Begge deler kan være brudd på lojalitetsprinsippet.

2.2.6 Partenes ansvar for egne forventninger og forutsetninger

Hovedregelen i norsk rett er at hver av partene har ansvaret for egne forventninger og forutsetninger. Opplysningsplikt foreligger bare når det vil være uredelig å ikke gi opplysningene, slik dette er lovfestet i avtl. § 33 om opplysningssvikt og uredelighet eller ond tro.²⁵

At det ikke er generell opplysningsplikt i norsk rett er tydelig f. eks. i nullsumspill som valutatransaksjoner. Den ene parten tror valutaen vil stige, den andre at den vil synke. Det er ingen kommunikasjon mellom partene om på hvilket grunnlag de har sluttet seg til sin antakelse.

Avtl. § 33 har ikke blitt benyttet i avtaleforhold mellom jevnbyrdige parter etter 1945, og det er sannsynligvis et uttrykk for at jevnbyrdige parter i forretningsforhold skal ta ansvar for egne forventninger og forutsetninger. I forbrukerforhold blir dette annerledes fordi det der

²² Hagstrøm s. 260-278.

²³ Eggen s. 112.

²⁴ Rt. 1988 s. 1078 på s. 1084 avsnitt 6; Rt. 2006 s. 999 avsnitt 46; Rt. 2005 avsnitt 55;

²⁵ Rt. 1920 s. 237 på s. 239 avsnitt 4; Rt. 1925 s. 717 på s. 718 avsnitt 7

antas at det ikke er jevnbyrdighet hverken i kunnskap eller i forhandlingsstyrke. Grensen for når partenes ansvar for egne forventninger og forutsetninger blir overtrådt avhenger av opplysningens nærhet til avtalen og hvor vanskelig det er å finne og tolke opplysningen. På et tidspunkt oppstår det en opplysningsplikt, men denne opplysningsplikten er ikke generell. Den gjelder konkrete opplysninger nærme avtalen.²⁶

2.2.7 Prinsippet om selgers opplysningsplikt.

Selv om partene i utgangspunktet har ansvar for egne forventninger og forutsetninger, og det ikke gjelder en generell opplysningsplikt, skal selger oppgi de nødvendige opplysningene om salgsgjenstanden, og opplysningene selger oppgir skal være riktige. Dette er til en viss grad en konsekvens av forventningsprinsippet og lojalitetsprinsippet. Kjøper handler ut fra forventninger. De forventningene kan være en konsekvens av selgers kjøpsmotiverende opplysninger. Om selger enten tilbakeholder ufordelaktige opplysninger eller oppgir uriktige opplysninger som er positive så er dette selgers ansvar. Dette balanseres av at kjøper har ansvaret for å kontrollere spesielle subjektive forventninger om disse skal utgjøre berettigede forventninger. I alminnelig avtalerett balanseres selgers opplysningsplikt av kjøpers undersøkelsesplikt slik at ikke selger har all risiko. Dette reflekterer det alminnelige kontraktsrettslige prinsippet om at partene er ansvarlige for egne forventninger og forutsetninger. I romerretten ble det brukt uttrykket *caveat emptor*, kjøperen skal se seg for.²⁷

Også i forbrukerkjøp praktiseres dette prinsippet til en viss grad i dag ved at det ved en vurdering av hva kjøper visste og forsto legges til grunn en objektiv vurdering.²⁸ Retten tar ikke stilling til den konkrete tvisten men oppstiller en tenkt gjennomsnittlig kjøper. En spesielt uerfaren kjøper blir bedømt ut fra hva en gjennomsnittlig kjøper ville visst og forstått og må følgelig se seg for.²⁹ Begge parter er også underlagt lojalitetsplikten.

²⁶ Hagstrøm s. 154-157.

²⁷ Hagstrøm s. 345.

²⁸ Bergsåker (2013) s. 369

²⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 95 avsnitt 3.

Avhl. §§ 3-7 og 3-8 er lovfesting av prinsippet om at selger har plikt til å oppgi relevante og korrekte opplysninger, som vil innvirke på avtalen, ved salg av fast eiendom.³⁰ Jeg går derfor nøyere inn på belegget for prinsippet i rettspraksis.

I Rt. 1959 s. 581 gjaldt saken en slakterbutikk som var solgt, men hvor selger hadde oppgitt uriktig omsetning siste to år. Førstvoterende mente den uriktige opplysningen var det sentrale, ikke at kjøper ikke foretok seg noe for å kontrollere opplysningen før avtalen ble inngått.³¹ Dette harmonerer med at manglende opplysninger, slik dette fremkommer i avhl. § 3-7, går foran undersøkelsesplikten i avhl. § 3-10, andre ledd, jf. avhl. § 3-10, tredje ledd.

I Rt. 1930 s. 1462 gjaldt saken en skogeiendom som i prospektet og annonsen var oppgitt til 700 mål, men som i virkeligheten var 125 mål. Førstvoterende la ansvaret for uriktig opplysning på selger selv om ikke kjøper hadde undersøkt nærmere før salget.³²

I Rt. 1966 s. 996 gjaldt saken en passbåt som var solgt med en sprekk som medførte at båten sank. Førstvoterende skriver på s. 998 avsnitt 3 og 4: «Hvis Stangeland lojalt hadde gitt opplysning om sprekken og reparasjonen, ville Frisenberg fått anledning til selv å vurdere feilen og overveie om han under disse forhold overhodet ville innlate seg på kjøp av båten, eventuelt på hvilke vilkår. Jeg finner etter dette at Stangelands forsømmelse av sin opplysningsplikt ...» Her kobles lojalitetsplikten, opplysningsplikten og innvirkningskriteriet før innvirkningskriteriet var lovfestet.

I Rt. 1905 s. 222 gjaldt saken en hest som var solgt på auksjon. Hesten var «skaaksky, overordentlig vild og tilbøielig til at slaa samt umulig til at bruge til Kjøring og farlig at behandle» og egnet seg derfor ikke til den bruken den ble solgt. Førstvoterende skriver på s. 223, første avsnitt: «Under disse Omstændigheder maatte efter min Opfatning Tiltalte været skyldig at give ganske andre og mere udtømmende Oplysninger om Hestens virkelige Beskaffenhed,

³⁰ Hagstrøm s. 72.

³¹ Rt. 1959 s. 581 på s. 583 avsnitt 1.

³² Rt. 1930 s. 1462 på s. 1462 avsnitt 6.

som han efter min Mening maa siges i alt væsentligt at have fortiet, uanseet sin ovennævnte Ytring om, at den var "lei".» Her brukes prinsippet om opplysningsplikt i obligasjonsretten, før kjøpsloven 1907, i en straffesak etter bedrageribestemmelsen i dagjeldende straffelov.³³ Juridisk teori fra før opplysningsplikten ble lovfestet hevder også klart at det foreligger en opplysningsplikt.³⁴

2.3 Avtaletolkning

Etter norsk rett oppstår en avtale ved tilbud og aksept. Et framsatt tilbud er et løfte og må stå en rimelig tid mens mottakeren får vurdert det. Dette kalles løfteprinsippet, og står i motsetning til kontraktsprinsippet som gjelder i common law-tradisjonen, hvor et tilbud alltid kan trekkes fram til det er akseptert.³⁵

Både tilbudet og aksepten er løfter, og det er løftesvirkningen som utgjør avtalen. Løftet kan være muntlig eller skriftlig, og kan også bestå av konkludent adferd og i spesielle tilfeller passivitet.³⁶ Ved en eiendomsoverdragelse kan alle disse formene for løftesavgivelser være aktuelle. Det vil som oftest foreligge et prospekt og en skriftlig kontrakt, men selger og kjøper vil også snakke om eiendommen og forhold rundt den. Disse samtaler, sammen med i enkelte tilfeller konkludent adferd og passivitet, utgjør avtalen som det henvises til i avhl. § 3-1.

Når en avtale er inngått gjennom et tilbud og aksept kan det fortsatt være uenighet om hva som er avtalt. Da må avtalen tolkes. Viktigheten av dette framkommer når vi legger prinsippet om at avtaler skal holdes til grunn. Det er uinteressant om avtalen holdes hvis innholdet var helt annerledes enn jeg trodde.

En avtale kan etter norsk rett, ved uenighet om innholdet, utfylles med bestemmelser utenfor avtalen som generelle regler og prinsipper, reelle hensyn, deklatorisk lovgivning, kutyper, osv. Selve tolkningen innebærer å fastslå avtalens innhold.³⁷

³³ Også Rt 1925 s. 208 på s. 209 avsnitt 4; Rt. 1928 s. 429 på s. 430 avsnitt 3; Rt. 1958 s. 444 på s. 445 avsnitt 2.

³⁴ Augdahl s. 174.

³⁵ Woxholth s. 71-73.

³⁶ Hagstrøm s. 93-95.

³⁷ Woxholth s. 380-381.

Utgangspunktet er partenes felles oppfatning, om det er mulig å klarlegge den. Hvis det ikke er mulig å klarlegge den felles oppfatningen på avtaletidspunktet skal det benyttes et objektivt tolkningsprinsipp, den naturlige språklige forståelsen av ordlyden. Konkludent adferd, taushet og felles forståelse skal også vektlegges, men dette kan være vanskeligere å fastslå konkret. Begrunnelsen for denne tolkningsmetoden er forventningsprinsippet. Partene har en beskyttelsesverdig forventning om å få det som er avtalt. Det objektive tolkningsprinsippet må benyttes på en kontekstavhengig måte slik at ordlyden suppleres med det som er naturlig ut fra situasjonen. Først om det ikke framkommer en klar konklusjon på denne måten vil det måtte foretas en konkret utfylling bygget på reelle hensyn eller bakgrunnsretten.³⁸

2.4 Kontraktsmessige forbehold

Det er to typer forbehold i kontraktsretten, spesifikke og alminnelige. Begge kan utelukke misligholdskrav, og begge bygger på prinsippet om kontraktsfrihet.

Spesifikke forbehold er at selger tar forbehold om dårligere standard for et spesifisert forhold, f. eks. gjør kjøper oppmerksom på at taket over soverommet lekker. Da er kjøper oppmerksom på forholdet og tar risikoen for at det vil påløpe kostnader til en reparasjon. Spesifikke forbehold kan også tas for usikre spesifiserte forhold, f. eks. at selger gjør oppmerksom på at det har vært en vannlekkasje for lenge siden i en vegg, og at hun ikke vet om veggen ble skadet.

Ved alminnelige forbehold spesifiserer ikke selger forholdet, men frasier seg enhver risiko for alle forhold som er mindreverdige. Alminnelige forbehold gis ofte ordlyd som as is, som den er eller i den stand den besiktiges. Slike klausuler gjelder i alminnelighet, men ikke absolutt.³⁹ Avhl. § 3-9 er en regulering og begrensning av alminnelige forbehold ved eiendomssalg.

2.5 Lex specialis

Det hender vi har lovbestemmelser som gjelder samme forhold men ikke sier det samme. Det har for slike situasjoner, når lovbestemmelser ikke sier det samme, i rettskildelæren i praksis

³⁸ Woxholth s. 384-387.

³⁹ Hagstrøm s. 340-342.

oppstått tre prinsipper for å harmonisere motstriden, *lex superior*, *lex posterior* og *lex specialis*. For forholdet mellom avhl. §§ 3-1, 3-7 og 3-8 er *lex superior*prinsippet og *lex posterior*prinsippet uanvendelige da bestemmelsene er vedtatt samtidig i samme lov av samme myndighet. Men *lex specialis*prinsippet kan tenkes å komme til anvendelse. Prinsippet sier at den spesielle regel går foran den generelle. Bakgrunnen er at vi ofte bruker en hovedregel og deretter eventuelle unntak fra den. *Lex specialis*prinsippet brukes normalt når det er motstrid mellom regler i forskjellige lover, men innen for eksempel straffeloven brukes det også i samme lov.⁴⁰

Avhl. §§ 3-7 og 3-8 er spesialbestemmelser, fordi de er spesielle mangelsdefinisjoner, mens avhl. § 3-1 er en generell mangelsdefinisjon.

3 Situasjonen før avhendingslova og annen lovgivning

3.1 Sedvane og rettspraksis.

Avhendingslova ble vedtatt 3. juli 1992 og trådte i kraft 1. januar 1993.⁴¹ Før dette var avhending av fast eiendom ulovfestet. Hverken kjøpsloven av 1907 eller kjøpsloven av 1988 regulerte salg av fast eiendom.⁴²

Rettssmålet var regulert av sedvane og rettspraksis.⁴³ De fulgte imidlertid langt på vei prinsippene i kjøpsloven 1907. I arbeidet med avhendingslova ble det vektlagt å legge kjøpsloven som mal for å ha enhetlig kjøpslovgivning.⁴⁴ For innvirkningskriteriet i avhl. §§ 3-7 og 3-8 viser dette seg ved sammenligning med kjl. §§ 18, første ledd og 19, første ledd, bokstav a og b hvor vi også finner innvirkningskriteriet. Vi finner også innvirkningskriteriet ved uriktige opplysninger, slik det nå står i avhl. § 3-8, igjen i eldre rettspraksis.⁴⁵

⁴⁰ Eckhoff s. 357.

⁴¹ Avhl. § 8-1, første ledd, note 1.

⁴² Kjl. 1907 §1, andre ledd; Kjl. § 1, første ledd, 3 punktum; Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 22, avsnitt 7.

⁴³ NOU 1979:48 s. 9 avsnitt 1; Innst. O. nr. 71 (1991-1992) s. , første kolonne, avsnitt 3 .

⁴⁴ Anderssen (2008) s. 20.

⁴⁵ Rt. 1953 s. 1110 på s. 1111 avsnitt 6. Dommen ga ikke kjøper medhold, men lagmannsretten behandler prinsippet, og HR ga sin tilslutning til denne vurderingen; Rt. 1958 s. 444 på s. 445 avsnitt 2; Rt. 1959 s. 581 på s. 583 avsnitt 1.

3.2 Forarbeider

3.2.1 Ot. prp. nr. 25 (1973-1974) Om lov om endringer i kjøpsloven 24.mai 1907 nr. 2, særlig med sikte på forbrukervern.

Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) omhandlet endringsforslag til kjøpsloven 1907 som ble vedtatt som endringslov 14. juni 1974 nr. 36. På s. 75 i Odelstingsproposisjonen behandles forslaget til det som ble ny § 45a i kjøpsloven 1907. Lovens § 45a, første ledd, første punktum innførte forbud mot «uriktige» og «villedende» opplysninger ved forbrukerkjøp, og hadde med et vilkår om at «opplysningen kan antas å ha innvirket på kjøpet». I andre punktum ble det gjort unntak når selger rettet opplysningen. Bakgrunnen for forslaget var et behov for forbrukervern på grunn av uriktige opplysninger i reklame og salg. Problemet hang sammen med at loven ikke inneholdt noen generell bestemmelse om hva som utgjorde en mangel.

Forbrukeren var allerede beskyttet gjennom markedsføringsloven 1972 §§ 2 og 3 og lov av 26 mai 1968 om merking av forbrukervarer §§ 3 og 4. Men ingen av disse bestemmelsene var privatrettslige bestemmelser. Derfor ga de ikke «direkte hjelp til den enkelte kjøper som har inngått en kjøpsavtale i tillit til feilaktige opplysninger ...».⁴⁶ Løsningen på dette ble en egen bestemmelse i kjøpsloven 1907, § 45a. Departementet beskriver bakgrunnen slik: «Etter utvalgets mening er det behov for å gi forbrukerkjøperen et direkte vern mot uriktige vareopplysninger, nemlig ved å fastslå kjøperens rettigheter overfor selgeren når uriktige vareopplysninger har innvirket på kjøpet. I nærværende paragraf gis kjøperen rett til å rette mangelsbetydelser mot selgeren i slike tilfelle: foreligger det uriktige opplysninger om salgsgjenstanden skal det anses å foreligge en mangel ved denne. Man får derved en mangelsdefinisjon for et spesielt område. Som vi nevnte foran under IV mener utvalget at det ikke er praktisk mulig å gi en generell definisjon av «mangel». I dette tilfellet knytter definisjonen seg ikke til selve salgsgjenstandens egenskaper og kvalitet, men til opplysningens sannhet m.v. Dette kan reguleres generelt, uten at man derved oppstiller faste rammer for kravene til salgsgjenstandens kvalitet.»⁴⁷

⁴⁶ Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 75 andre kolonne avsnitt 1.

⁴⁷ Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 75 andre kolonne avsnitt 3.

Odelstingsproposisjonen er klar på at innvirkningsvilkåret skal være en terskel, fordi det ansees som feil om kjøper skulle kunne gjøre en uriktig opplysning gjeldende som mangel om hun likevel ville kjøpt gjenstanden. Men terskelen er lav. «Det kan neppe stilles strenge krav til beviset for at uriktig opplysning har innvirket på kjøpet».⁴⁸ Kjøpsloven (1907) § 45a ble videreført i kjøpsloven § 18, første og tredje ledd.

Den lave terskelen for innvirkningskriteriet fra Odelstingsproposisjonen i 1974 videreføres i rettspraksis i dag for kjøpsloven og forbrukerkjøpsloven. I Rt. 2005 s. 257, saken gjaldt heving av kjøp av hårfjerningsapparat og massasjeapparat, anvendte Høyesterett kjl. § 18 og skriver om innvirkningskriteriet at lovens formulering «viser at beviskravet for at opplysningene har innvirket på kjøpet, ikke er særlig strengt.»⁴⁹ Dette gjentas i HR-2015-601-A med en vektlegging av at når det er regelen i forhold mellom profesjonelle må det gjelde desto mer ved forbrukerkjøp.⁵⁰ Saken gjaldt salg av bil til forbruker hvor bilen var solgt som ny, men hadde gått 890 km. og tidligere hadde vært registrert på annen eier.

Å lovfeste en generell opplysningsplikt ble forkastet i 1974 da det ble oppfattet som for problematisk.⁵¹ Likevel ble en særlig opplysningsplikt tatt inn som mulig mangel i lovens § 45b bokstav b for salg med alminnelig forbehold til forbruker. Det ble ikke satt noe innvirkningskriterium. Hensynet bak bestemmelsen var å tydeliggjøre den antatte rettstilstanden, at det var begrensninger for selgers ansvarsfraskrivelse ved alminnelig forbehold. Departementet skrev at denne bestemmelsen er til forbrukerbeskyttelse og viderefører gjeldende rett og tydeliggjør den.⁵² «Man kan si at bestemmelsen er et uttrykk for den lojalitetsplikt som må påhvile selgeren ikke minst i forbrukerkjøp. Særlig gjelder dette den opplysningsplikt som fremgår av bokstav b).»⁵³ Bokstav b påla selger opplysningsplikt i salg med alminnelig forbehold, og er videreført i kjl. § 19 med tillegg av innvirkningskriterier i alternativ a og b, og senere avhl. § 3-7, jf. § 3-9, første punktum

⁴⁸ Ot.prp. nr. 25(1973-1974) s. 38, første kolonne, avsnitt 5 og andre kolonne avsnitt 2 og s. 76 andre kolonne avsnitt 2.

⁴⁹ Rt. 2005 s. 257, avsnitt 37.

⁵⁰ HR-2015-601-A avsnitt 50.

⁵¹ Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 38, første kolonne, avsnitt 2.

⁵² Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 41, andre kolonne, avsnitt 5 og 6.

⁵³ Ot. prp. nr. 25 (1973-1974) s. 78 kolonne 2 avsnitt 1.

3.2.2 NOU 1979:48

NOU 1979: 48 Rådsegn 12 Avhending av fast eiendom la grunnlaget for en lov om eiendoms-salg. Arbeidet ble imidlertid stilt i bero i påvente av ny kjøpslov.⁵⁴ NOUen hadde ikke med noe forslag til innvirkningskriteriet. Det var heller ingen forslag til å regulere opplysningsplikt og uriktige opplysninger spesielt, eller behandling av dette. Lovforslaget hadde en generell mangelsdefinisjon i forslaget til § 20, første ledd, første punktum.⁵⁵ Hovedvekten i paragrafen lå likevel på virkningene, prisavslag, heving og erstatning, som i avhendingslova er regulert i §§ 4-12 til 4-14.

3.2.3 Ot.prp. nr. 66 (1990-1991)

I Ot.prp. nr. 66 (1990-91) Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova) ble innvirkningskriteriet tatt inn etter forbilde av kjøpsloven. På s. 89 og 90 behandles innvirkningskriteriet i avhl. § 3-7, andre punktum. At bestemmelsen gir et skjæringstidspunkt for opplysningsplikt framheves som noe av det viktige med kriteriet. Det er bare opplysninger selger hadde før avtaleinngåelsen som omfattes av opplysningsplikten i første punktum. På s. 91 står det at innvirkningskriteriet i § 3-8 andre ledd skal være likt innvirkningskriteriet i § 3-7, men med rettingsmulighet hentet fra kjøpsloven § 18, tredje ledd. Også her blir utredningen konsentrert om tidspunktet for mangelsvurderingen, som er avtaleinngåelse. Innvirkningskriteriet brukes som tidsmessig grense for når opplysningen må være gitt eller uriktig opplysning må ha blitt rettet.

Ot.prp. en gir ingen føringer for en terskel for når et forhold ansees å ha innvirket på kjøpet.

3.3 Annen lovgivning

3.3.1 Kjøpsloven 1988

I den nye kjøpsloven ble det tatt inn en generell mangelsdefinisjon etter modell av FN-konvensjonen om kjøp av løsøre som Norge ratifiserte i henhold til lov 13 mai 1988 nr. 28.⁵⁶ Konvensjonens artikkel 35, første ledd gjenfinnes i kjl. § 17, første ledd. Kjl. § 17, første ledd

⁵⁴ Anderssen (2008) s. 19.

⁵⁵ NOU 1979:48 s. 46 og s. 67, avsnitt 4 og 5.

⁵⁶ Lov 13 mai 1988 nr. 27 om kjøp.

fastsetter at det foreligger en mangel om varen ikke er slik det er avtalt.⁵⁷ Det drøftes ikke i forarbeidene hvordan denne definisjonen forholder seg til de spesielle mangelsdefinisjonene for uriktige opplysninger, jf. kjl. § 18, første ledd, og opplysningssvikt ved salg med alminnelig forbehold, jf. kjl. § 19, første ledd bokstav b.

I behandlingen av kjl. § 18 i Ot.prp. nr. 66 (1986-1987) henvises det ikke til kjøpsloven 1907 § 45a, men det er nærliggende å anta at det er denne som videreføres da FN-konvensjonen ikke har noen bestemmelse tilsvarende kjl. § 18. Også ordlyden har flere fellestrekk. Bestemmelsen supplerer mangelsdefinisjonen i § 17 for tilfeller av uriktige opplysninger.⁵⁸

Innvirkningskriteriet behandles ikke nærmere ut over at det på s. 60, avsnitt 15 kommenteres at det medfører at opplysningen må være gitt «før eller ved inngåelsen av kjøpet.» At terskelhøyden ikke omtales kan forstås som en videreføring av den lave terskelen fra kjøpsloven 1907, men det er usikkert.

Kjl. § 19 omhandler salg med alminnelig forbehold. Her videreføres kjøpsloven 1907 § 45b med opplysningsplikt ved salg med alminnelig forbehold. Det er en pussighet at det innføres opplysningsplikt ved salg med alminnelig forbehold, men ikke ellers.

En mulig forklaring kan være at opplysningsplikten ellers utledes fra alminnelige kontraktsrettslige prinsipper og antas å ikke være nødvendig å lovfeste. I Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) s. 88 avsnitt 6 utlegges det at når opplysningsplikten er inntatt for «som den er» kjøp, gjelder den ikke mindre uten slikt forbehold.

Denne forståelsen bryter med forståelsen som blir lagt til grunn i Odelstingsproposisjonen for håndverkertjenesteloven hvor det anføres at hvttl. § 19 er en utvidelse i forhold til kjl. § 19. «Den skal imidlertid gjelde generelt, og er ikke som kjøpslovbestemmelsen bare knyttet til situasjoner hvor den næringsdrivende har tatt forbehold av typen «som den er».»⁵⁹

Ot.prp. en til bestemmelsens historiske utgangspunkt, Kjøpsloven 1907 § 45b, var tydelig på at det ikke skulle lovfestes en generell opplysningsplikt, men antyder likevel at det er en ulov-

⁵⁷ Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 59 avsnitt 3.

⁵⁸ Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 60 avsnitt 13.

⁵⁹ Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 35 avsnitt 8

festet.⁶⁰ En ulovfestet rettspraksis på området forelå og er vist i denne oppgaven i kapittel 2.2.7.

Innvirkningskriteriet er oppstilt i kjl. § 19, første ledd bokstav b. Departementet skrev: «Etter bokstav (b) foreligger mangel dersom selgeren ved kjøpet har forsømt å gi opplysning om vesentlige forhold ved tingen eller dens bruk som han måtte kjenne til og som kjøperen hadde grunn til å rekne med å få. Et særskilt vilkår er at unnlatelsen kan antas å ha innvirket på kjøpet. Et forbehold om at tingen er solgt «som den er», fritar altså bare i begrenset utstrekning selgeren fra å gi opplysninger om forhold som er av betydning for kjøpere. ... Unnlater selgeren å opplyse om slike forhold, vil konsekvensen etter tilhøva være at tingen anses for å ha mangel.»⁶¹ I dette sitatet ser vi at departementet forutsatte en generell ulovfestet opplysningsplikt når de lovfestet opplysningsplikt for salg med alminnelig forbehold. Det er den ulovfestede opplysningsplikten selger ved alminnelig forbehold bare i begrenset grad fritas fra.

3.3.2 Håndverkertjenesteloven

Ot.prp. nr.29 (1988-1989) behandlet håndverkertjenesteloven.⁶² I loven gir § 17 en generell mangelsdefinisjon, § 18 regulerer uriktige opplysninger som mangel og § 19 regulerer opplysningssvikt som mangel. I denne loven er altså oppdelingen ganske lik oppdelingen i den senere avhendingslova. I Ot.prp.en vises det til kjl. §§ 17, 18 og 19 som utgangspunkt for bestemmelsene.⁶³

Håndverkertjenesteloven § 17, første ledd første punktum sier det er en mangel om tjenesten avviker fra avtalen, fagmessighet, offentlige sikkerhetskrav eller plikt til å gjøre oppmerksom på fornuftige tilleggsarbeider. Lovens § 18 oppstiller at det er en mangel om det er uriktige opplysninger. Andre ledd bruker innvirkningskriteriet som terskel for at uriktige opplysninger skal utgjøre en mangel. Også § 19 som omhandler opplysningssvikt bruker i andre punktum innvirkningskriteriet som vilkår for at opplysningssvikt utgjør en mangel. For uriktige opp-

⁶⁰ Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 38, første kolonne, avsnitt 2 og s. 41 første kolonne avsnitt 2 og andre kolonne avsnitt 6.

⁶¹ Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 62, avsnitt 4.

⁶² Lov 16 juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester m.m. for forbrukere

⁶³ Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 82-84.

lysninger er det også et vilkår at de er «av betydning for bedømmelsen av tjenestens egenskaper eller hensiktsmessighet», mens opplysningssvikt som mangel forutsetter at opplysningssvikten gjelder «vesentlige forhold». Håndverkertjenesteloven får en høyere terskel enn avhendingslova for at uriktige opplysninger og opplysningssvikt skal utgjøre en mangel når den bruker betingelsene «av betydning» og «vesentlige forhold». Terskelen blir som for salg med alminnelig forbehold etter kjøpsloven. Det er grunn til å spørre om håndverkertjenesteloven innførte en høyere terskel for opplysningsplikt for salg uten alminnelig forbehold enn den ulovfestede i kjøpsloven. Det faller likevel utenfor denne oppgaven å undersøke dette nærmere.

3.3.3 Bustadoppføringslova

Bustadoppføringslova videreførte systemet fra tidligere kjøpslovgivning når det gjaldt mangelsvurdering.⁶⁴ «Mangelsføresegnene er utforma etter dei same prinsippa som er nytta i kjøpslova, handverkartjenestelova og avhendingslova. Departementet har lagt serleg vekt på at det ikkje bør vere ugrunna skilnader mellom løysingar og formularinger i utkastet i høve til handverkartjenestelova og avhendingslova.»⁶⁵ Buofl. § 25 er en generell mangelsdefinisjon på bakgrunn av avtalen, § 26 regulerer opplysningssvikt som mangel med vilkår om innvirkning og § 27 oppstiller uriktige opplysninger som mangel med innvirkningskriteriet som terskel. Bustadoppføringslova har ikke noe vesentlighetskrav slik kjøpsloven og håndverkertjenesteloven har.

Loven har noe annerledes tidsmessig skjæringspunkt for mangelsvurderingen i forhold til de foregående kjøpslovene på grunn av boligoppførings spesielle karakter, men det faller utenfor tema i denne oppgaven.⁶⁶

⁶⁴ Lov 13 juni 1997 nr. 43 om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m.

⁶⁵ Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) s. 60, avsnitt 13

⁶⁶ Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) s. 62, avsnitt 1 og s. 63, avsnitt 9.

3.3.4 Husleieloven

I arbeidet med ny husleielov var det et ønske fra departementet å harmonisere husleieloven med kjøpsloven, håndverkertjenesteloven, avhendingslova og boligoppføringsloven når det gjaldt mangelsvurderinger.⁶⁷

Husleieloven har en generell mangelsdefinisjon i husll. § 2-2, første ledd, første punktum hvor det oppstilles at husrommet skal være i samsvar med leieavtalen. Deretter følger husll. § 2-3 med mangel ved uriktige opplysninger om husrommet, med innvirkningskriteriet i andre punktum. Husll. § 2-4 oppstiller opplysningssvikt som en mangel, forutsatt at det har «virket inn på avtalen». Husleieloven følger avhendingslova ved at det ikke er noe vesentlighetskrav ved opplysningssvikt eller uriktige opplysninger. For opplysningssvikt er det brukt formuleringen at opplysningene skal gjelde «forhold ved husrommet», og departementet mente at dette skulle gis en «forholdsvis vid tolkning».⁶⁸ Avhendingslovas «omstende» gir gjenklang i husleielovens «forhold».

For innvirkningskriteriet i husll. §2-3 har utvalget bak loven en kort og grei redegjørelse. «I *annet ledd første alternativ* er det fastsatt at en ved vurderingen skal se bort fra opplysningene dersom en må gå ut i fra at de ikke har virket inn på avtalen. Har opplysningene ikke hatt noen betydning for leieren, er det heller ikke naturlig at han skal kunne bygge rett på eventuelle uriktigheter.»⁶⁹ Dette følger innføringen av kriteriet i 1974. For innvirkningskriteriet i husll. § 2-4 vises det tilbake til husll. § 2-3.

3.3.5 Forbrukerkjøpsloven

Arbeidet med forbrukerkjøpsloven startet med NOU 1993:27 Forbrukerkjøpslov og Eudirektivet 99/44/EF om visse sider ved forbrukerkjøp og tilknyttede garantier.⁷⁰ Loven har samlet mangelsdefinisjonene i § 16. Lovens § 16, første ledd, bokstav a henviser til § 15, hvor første ledd oppstiller avtalen som utgangspunktet. Bokstav b oppstiller opplysningssvikt som mangel, med innvirkningskriteriet. Bokstav c oppstiller uriktige opplysninger som mangel, med rettemulighet før kjøpet og innvirkningskriteriet.

⁶⁷ Lov av 26 mars 1999 nr. 17 om husleieavtaler (husleieloven); Ot.prp.nr. 82 (1997-1998) s. 27 avsnitt 1.

⁶⁸ Ot.prp.nr. 82 (1997-1998) s. 155 avsnitt 12.

⁶⁹ NOU 1993:4 s. 108, første avsnitt

⁷⁰ Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) s. 7, avsnitt 1; Lov 21 juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp

Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) behandler ikke innvirkningskriteriet nærmere. Det henvises ellers bare til kjøpsloven for sammenligninger.

Terskelen for opplysninger forbrukeren skal ha er «som forbrukeren hadde grunn til å regne med å få». For uriktige opplysninger oppstilles det ikke andre vilkår for at de skal utgjøre en mangel enn at de «kan ha innvirket på kjøpet». Altså en svært lav terskel som i kjøpsloven 1907 og avhendingslova.

3.3.6 Pakkereiseloven

Pakkereiseloven har valgt en annen teknikk for å unngå at ubetydelige avvik fra avtalen gjøres til gjenstand for søksmål.⁷¹ Her er regelen at avvik må være av en viss størrelse: «Avvik fra det avtalte regnes likevel ikke som en mangel dersom de er av mindre betydning og er av det slag kunden må regne med kan inntreffe fra tid til annen.»⁷² Årsaken til at pakkereiseloven har valgt en annen løsning kan være at pakkereiseloven er resultatet av EUs Rådsdirektiv 90/314/EØF som etter EØS-avtalen måtte gjennomføres som norsk lov. Det forelå ikke lovgivning for pakkereiser da loven ble vedtatt, og utgangspunktet var EUs pakkereisedirektiv og en overenskomst mellom Forbrukerombudet og Den Norske Reisebransjeforening; «Alminnelige vilkår for selskapsreiser».⁷³ Det blir ikke vist til kjøpsloven som bakgrunn i Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) Om lov om pakkereiser. Dette understøttes også i juridisk teori av at kjøpsloven ikke nevnes under kapittelet «Tilgrensende lover» i Norsk Lovnøkkel: Pakkereiseloven.⁷⁴ EUs pakkereisedirektiv hadde ingen generell mangelsdefinisjon.⁷⁵ Løsningen med en generell mangelsdefinisjon slik vi har den i pakrl. § 6-1 er en alternativ avgrensning av mangelsdefinisjonen til både avhl. §§ 3-1, 3-7 og 3-8.

3.3.7 Sammenfatning av annen lovgivning og innvirkningskriteriet

Gjennomgangen av disse lovene viser at kjøpslovgivningen, som avhendingslova er en del av, oppstiller både en generell mangelsdefinisjon på bakgrunn av avtalen og spesielle mangelsde-

⁷¹ Lov 25 aug. 1995 nr. 57 om pakkereiser og reisegaranti

⁷² Pakrl. § 6-1, andre punktum.

⁷³ Ot.prp. nr.35 (1994-1995) s. 5, avsnitt 2 og 4.

⁷⁴ Mo s.11.

⁷⁵ Ot.prp. nr.35 (1994-1995) s. 47, avsnitt 6

finisjoner for opplysningssvikt og uriktige opplysninger, med innvirkningskriteriet som vilkår. Malen for å gjøre det på denne måten er for alle lovene kjøpsloven. Unntaket er pakkereiseloven.

Innvirkningskriteriet kom inn i norsk lov ved kjøpsloven (1907) § 45a, og ble videreført i kjøpsloven § 18, første ledd og § 19, første ledd, litra a og b. Kjøpsloven er lagt som mal, og løsninger fra den er brukt i en rekke senere lover om spesielle typer kjøp.⁷⁶ Dette ser vi i håndverkertjenesteloven, avhendingslova, bustadsoppføringslova, husleieloven og forbrukerkjøpsloven. I alle disse lovene er det spesiell mangelsdefinisjon for misligholdt opplysningsplikt og uriktige opplysninger med innvirkningskriteriet som vilkår for mangelsvirkning. Samtidig er det fra kjøpsloven og videre også en generell mangelsdefinisjon. Forholdet mellom den generelle og de spesielle mangelsdefinisjonene avklares ikke tydelig i noen av forarbeidene.

Når malen med en generell mangelsdefinisjon og spesielle for opplysningssvikt og uriktige opplysninger, koblet til innvirkningskriteriet, er brukt så konsekvent i kjøpslovgivningen, med unntak av pakkereiseloven, er det grunnlag for å si at det er en vanlig løsning og ikke en spesiell løsning for avhendingslova.

4 Gjennomgang av relevante paragrafer i avhendingslova

4.1 Avhendingslova § 3-1

4.1.1 Første ledd.

Etter modell av kjl. § 17, første ledd definerer avhl. § 3-1, første ledd, første punktum at det er en mangel om eiendommen ikke er i samsvar med avtalen.⁷⁷ Dette er en generell definisjon, og de etterfølgende spesielle bestemmelsene utdyper forskjellige mangelsgrunnlag. «§ 3-1 første ledd slår fast at kva som er ein mangel fyrst og fremst er eit spørsmål om kva som er

⁷⁶ Hagstrøm s. 71.

⁷⁷ Kruger s. 164.

avtalt mellom partane. Fyrst ved fråver av (gyldig) avtaleregulering kjem paragrafane utetter i kapittel 3 inn og presiserer omstende som kan vere ein mangel».⁷⁸

Ot.prp.en sier i behandlingen av § 3-1 ikke noe om opplysningssvikt, uriktige opplysninger eller innvirkningskriteriet, men fastslår på s. 78, første avsnitt at det primære grunnlaget for mangelsvurdering er «avtaletolking i vidaste forstand». En mangelsvurdering skal altså etter departementets vurdering starte med avtalen, og om forholdet ikke er regulert i avtalen kommer resten av mangelsgrunnlagene i loven kanskje til anvendelse.

Dette er, som jeg har vist, lovfesting av det alminnelige kontraktsrettslige prinsippet at avtaler skal holdes. Det er ikke oppstilt noe innvirkningskriterium som i § 3-7 og § 3-8.⁷⁹ Lovens utgangspunkt er altså at avtalen skal oppfylles som den er, uten noe spørsmål om avviket ville innvirket på avtalen.

Bestemmelsens første ledd tilsvarende kjøpsloven § 17, første ledd og forbrukerkjøpsloven § 15, første ledd. Andre og tredje ledd om tidspunktet for mangelsvurdering gjenfinnes i kjl. § 21 og fkjl. § 18, første ledd. Husleieloven § 2-2 har samlet utgangspunktet i avtalen og tidspunkt i samme paragraf.

Avhendingslova § 3-1 er den sentrale bestemmelsen som oppstiller normalen for å vurdere en mangel.⁸⁰

Når bestemmelsen omfatter «kvalitet, utrustning og anna som følgjer av avtala», er det omfattende. I underrettspraksis er avtale mellom selger og nabo om at nabo skulle rive et uthus, uten at dette skjedde, fastslått som mangel.⁸¹ Likeledes er det fastslått som mangel at avtale mellom kjøper og nabo om evig bruksrett til del av naboeiendommen som vilkår for kjøpet, utgjorde mangel da offentligrettslige reguleringer umuliggjorde avtalen.⁸² Også at eiendom er solgt som bolig men var regulert som fritidseiendom uten at dette lot seg endre, er godtatt som

⁷⁸ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 77, avsnitt 7.

⁷⁹ Anderssen (2008) s. 90.

⁸⁰ Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) s. 77 avsnitt 7.

⁸¹ LA-2010-055015.

⁸² LB-2011-041409.

mangel.⁸³ Alle de tre underrettsdommene omhandlet salg med alminnelig forbehold, men mangelsvurderingen er overførbar til avhl. § 3-1.

Avhl. § 3-1, første ledd, første punktum fastslår at det er avtalen som er gjeldende. Det understrekes i forarbeidene at det ikke er kontrakten isolert, men avtalen i alminnelig avtalerettslig forstand, som utgjør avtalen. Forarbeidene sier også at det skal legges alminnelige avtalerettslige prinsipper til grunn ved avtaletolkning.⁸⁴

Andre punktum fastslår at §§ 3-2 til 3-6 gjelder med mindre det er gjort unntak fra dem i avtalen. Dette er en påminnelse om det som er bestemt i § 1-2.⁸⁵

Mangelsvurderingen etter avhl. § 3-1, første ledd gjøres altså ikke ut fra noe kvalitativt ved forholdet som kan utgjøre en mangel, men ut fra eventuelle avvik fra hva som er avtalt. Om eiendommen f. eks. har dårlig drenering eller unormalt høyt strømforbruk utgjør ikke dette en mangel om dette er klarlagt i avtalen.

Likevel er det i rettspraksis klart fastslått at det må foretas en konkret vurdering av hva som kan utgjøre en mangel, selv om det ikke er omtalt i avtalen. Om mangelen er direkte omtalt i avtalen kalles det en konkret mangel. Likevel vil ikke alle små feil som avviker fra avtalen utgjøre en mangel. Mangelsvurderingen skal være objektiv. Det samme vil da naturlig følge for kjøpers spesielle subjektive forhold som påvirker betydningen av en mulig mangel om dette ikke er spesielt avtalt.

At selger ikke kjente til mangelen og var i god tro skal ikke vektlegges.⁸⁶ Men det vil være en flytende overgang til et forhold som ikke var omtalt på noen måte i avtalen, men som likevel kan utgjøre en mangel etter alminnelige avtalerettslige prinsipper ved at den bryter med forventningsprinsippet. Det er da en abstrakt mangel.⁸⁷

⁸³ LB-2010-13675.

⁸⁴ Ot. prp.nr. 66 (1990-1991) s. 78 avsnitt 1.

⁸⁵ Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) s. 78 avsnitt 3.

⁸⁶ Bergsåker (2013) s. 174.

⁸⁷ Hagstrøm s. 134-135.

Den objektive vurderingen av hva kjøper kan forvente skal etter alminnelige kontraktsrettslige prinsipper og kjøpsloven ta utgangspunkt i «alminnelig god vare».⁸⁸ Selv om begrepet kom inn i norsk rett i en dom som gjaldt løsørekjøp vil prinsippet også gjelde ved eiendomskjøp. Dette ble lagt til grunn allerede i Rt. 1982 s. 1357. Saken gjaldt et bygg som falt sammen under snømengden om vinteren, og kjøper fikk medhold i at det forelå en mangel. På s. 1363 avsnitt fem skriver førstvoterende: «Selskapet overtok ved kjøpet et bygg med takstyrke langt under det som med rimelighet kunne ventes.»

For eiendomssalg dukker prinsippet om alminnelig god vare opp igjen i Rt. 2010 s. 103. I avsnitt 47 skriver førstvoterende «Etter min oppfatning ligger det i sakens natur at forventningene til feilfrihet - og dermed til beskjedne utbedringskostnader - er større ved overtakelse av en ny bolig av høy standard enn ved overtakelse av et eldre hus som er bygget på et tidspunkt med andre bygningstekniske krav og med en annen håndverksskikk. Hvor nivået bør ligge i de ulike tilfellene, kan imidlertid by på usikkerhet.» Dette har også støtte i juridisk teori.⁸⁹

4.1.2 Andre ledd.

Etter kjøpsloven 1907 § 17 var risikoovergangen ved løsørekjøp ved levering. Det var en diskusjon i juridisk teori, som ikke var avklart i rettspraksis, om denne bestemmelsen kunne benyttes analogisk ved eiendomskjøp. I NOU 1979 nr. 48 anbefalte utvalget at risikoovergangen enten var når skjøtet ble overført eller ved bruksovertakelse. Det var ment som to alternativer.⁹⁰ I avhl. § 2-4 er forslaget om overføring av skjøtet bortfalt, og det er ved bruksovertakelse risikoen går over. Med bruksovertagelse menes når kjøper har eksklusiv adgang til eiendommen uavhengig av selger, altså at kjøper har fått eller kan få nøklene, og selger ikke lenger har nøkler. Det forutsettes ikke at kjøper faktisk flytter inn, bare at kjøper kan flytte inn og nå selv bestemmer innflyttingstidspunkt.⁹¹

⁸⁸ Rt. 1998 s 774 Videospillerdommen på s. 871 avsnitt 2. Også Rt. 1974 s. 269 på s. 276 avsnitt 2;

⁸⁹ Bergsåker (2013) s. 220-221.

⁹⁰ NOU 1979:48 s. 43 avsnitt 10.

⁹¹ Kruger s. 359.

Situasjonen ved eiendomsoverdragelser skiller seg ofte fra løsørekjøp ved at det ikke er uvanlig med flere måneders tidsforløp fra avtaleinngåelse til overtakelse, ved at boliger oftere enn løsøre er brukt og ved at en bolig er vanskeligere å beskytte mot levende organismer, vind og vær enn vanlig løsøre. Boligen vil også typisk bli benyttet av selger mellom avtaleinngåelse og overtakelse med risikoen for uhell og endringer som vanlig bruk medfører.

Avhl. § 3-1, andre ledd fastsetter tidspunktet for når et forhold må vise seg for at det eventuelt skal kunne utgjøre en mangel ved å henvise til avhl. § 2-4, andre ledd eller annet avtalt tidspunkt for risikoovergang. Bestemmelsen om at tidspunktet for mangel skal fastsettes til risikoovergangen har forbilde i kjl. § 21, første ledd som sier at tidspunktet for mangelsvurdering er «det tidspunktet da risikoen går over på forbrukeren», men bestemmelsen sier videre at det også gjelder for mangler «som først viser seg senere». Kjl. § 21, første ledd bygget på FN-konvensjonen for salg av løsøre art. 36. Det er også et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp og var en videreføring av prinsipper fra kjøpsloven 1907 § 44.⁹²

Forbrukerkjøpsloven § 18, første ledd bruker samme ordlyd med unntak av at «kjøperen» er endret til «forbrukeren». Vi finner samme skjæringspunkt igjen i bustadsoppføringslova § 45 som sier at forbrukeren ikke skal betale for materialer som blir ødelagt før overtakelse av boligen. Håndverkertjenesteloven § 20, første ledd har også risikoovergangen som skjæringspunkt når den fastsetter at tidspunktet for mangelsvurdering er når «oppdraget må ansees avsluttet», og videre at det er når «tingen er overtatt av forbrukeren». Ved leieforhold er det ikke risikoovergang på samme måte som ved kjøp, men husleieloven § 2-7, første ledd setter tidspunktet for mangelsvurdering til «tidspunktet for overlevering».

Lovfestingen er et uttrykk for at det er et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp at vurderingen av om ytelsen er kontraktsmessig skjer når beskadigelsesrisikoen går over fra selger til kjøper.⁹³

⁹² Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 64 avsnitt 1.

⁹³ Hagstrøm s. 329-332.

Avhl. § 2-4, andre ledd sier at risikoen for eiendommen går over på kjøper når «kjøperen har overteke bruken av egedomen». Her skiller tidspunkt for mangelsvurdering etter avhl. § 3-1 seg fra tidspunktet etter avhl. §§ 3-7 og 3-8. I avhl. §§ 3-7 og 3-8 er det opplysningssvikt og uriktige opplysninger som kan ha innvirket på avtalen som kan utgjøre en mangel. På grunn av innvirkningskriteriet blir det tidspunktet for avtaleinngåelse, og ikke tidspunktet for når risikoen går over på kjøper, som er tidspunktet for mangelsvurderingen etter disse bestemmelsene. Avtalen sluttes etter tilbud og aksept. Risikoovergangen etter avhl. § 3-1, andre ledd er senere, når kjøper tar eiendommen i bruk. Dette utgjør et reelt skille i tidspunktet for mangelsvurdering på grunn av innvirkningskriteriet i §§ 3-7 og 3-8.

En veggedyrinvasjon som skyldes veggedyr i en koffert selger hadde med hjem fra Syden etter avtaleinngåelse men før overtakelse vil kunne utgjøre en mangel etter § 3-1, om det etter avtalen ikke skal være veggedyr i boligen. Men det vil ikke utgjøre en mangel etter §§ 3-7 og § 3-8 fordi det ikke var uriktige opplysninger eller manglende opplysning da avtalen ble inngått og derfor ikke ville påvirket avtalen. Om avtalen er inngått etter avhl. § 3-9 med alminnelig forbehold vil kjøper da måtte bevise at veggedyrene utgjør en vesentlig mangel.

Fordi det i dag er svært vanlig at eiendomsoverdragelser skjer med alminnelig forbehold, er tidspunktet for mangelsvurdering for mange forhold flyttet fra overtakelse til avtaleinngåelse ved at det er opplysningssvikt og uriktige opplysninger som domstolene prøver. «Vesentleg ringare stand» etter avhl. § 3-9 vurderes på overtakelsestidspunktet, men skal være slik eiendommen var ved avtaleinngåelsen.⁹⁴

Avhendingslova § 3-1, andre ledd, andre punktum understreker at et forhold kan utgjøre en mangel, selv om den først blir synlig etter at risikoen har gått over på kjøper. Forutsetningen er at forholdet var tilstede, men ikke synlig, før kjøper overtok bruken av eiendommen. I slike tilfeller er selger ansvarlig ikke bare for utbedring av den skaden som var tilstede ved bruks- overtagelsen, men også for den videre utviklingen fram til skaden blir synlig.⁹⁵

⁹⁴ Bergsåker (2013) s. 186.

⁹⁵ Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) s. 78, avsnitt 6.

Eksempler på dette er fuktskader i vegger, isolasjonsmangler i vegger eller soppangrep og skadedyrangrep som var tilstede før risikoovergangen, men som utvikler seg videre og dermed først blir synlig etter kjøpers overtakelse.

At skjulte feil som er tilstede ved overtakelse, men først blir synlig senere, kan utgjøre en mangel er lovfesting av sedvane og rettspraksis. Rt. 1926 s. 535 er et eksempel som viser at det da var utvilsomt at skjulte feil ved overtakelse var selgers risiko. Saken gjaldt soppangrep i en bolig. Førstvoterende skriver på s. 357 avsnitt 5 «Ved det foreliggende bevismateriale anser jeg det godtgjort, at sopskaden var tilstede, da fru Jensen kjøpte villaen ... Jeg kan heller ikke anse det tvilsomt, at skaden maa karakteriseres som en skjult feil, som ikke kunde opdages ved en almindelig omhyggelig undersøkelse ... Endelig maa det ansees som sikker ret, at en kjøper i saadant tilfælde er berettiget til at kræve kjøpets hævelse eller avslag i kjøpesummen for den skjulte feil».⁹⁶

4.1.3 Tredje ledd.

Avhl. § 3-1, tredje ledd tilsvarer kjl. § 21, andre ledd. Kjl. § 21 er en utvidelse av selgers ansvar i forhold til kjøpsloven av 1907 ved at selger fikk ansvar også for avtalebrudd for andre forhold enn forsømmelser, og dette er videreført i avhl. § 3-1, tredje ledd.⁹⁷ Bestemmelsen legger mulig ansvar for mangel på selger også etter at risikoen er gått over på kjøper når det enten foreligger garantiansvar eller avtalebrudd.

Eksempler på avtalebrudd kan være når selger ikke har instruert kjøper i bruken av fyringsanlegget og dette deretter går i stykker på grunn av feil bruk eller noe selger har lovet å reparere før ansvaret går over, for eksempel et filter som skal skiftes i lufteanlegget, og før filteret er skiftet går anlegget i stykker fordi filteret som er montert er helt tett.

Et garantiansvar etter § 3-1, tredje ledd, andre punktum er en såkalt funksjonsgaranti. Garantiansvaret var nytt i kjøpsloven, men departementet mente dette ikke var noen realitetsendring

⁹⁶ Også Rt. 1933 s. 1218 på s.1223 (4); Rt. 1982 s. 1357 på s. 1363 (5)

⁹⁷ Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 64 avsnitt 5.

på grunn av lovens deklarasjons karakter.⁹⁸ Selger påtar seg ansvaret for at noe fungerer fram til et visst tidspunkt. Mangelsvurderingen utsettes til dette tidspunktet, og selger er ansvarlig for alle mangler fram til da, med mindre selger kan bevise at funksjonssvikten skyldes uforsvarlig bruk, hendelig uhell eller andre uvedkommende forhold.

4.2 Avhendingslova § 3-9

Avhendingslova regulerer alminnelige forbehold i §3-9.

Hensikten med bestemmelsen, å regulere salg med alminnelig forbehold, er å begrense rekkevidden av forbeholdet.⁹⁹ Derfor er bestemmelsen preseptorisk ved forbrukerkjøp. Bestemmelsen beskytter kjøper ved at som den er salg av eiendom ikke gjelder absolutt, men er begrenset av opplysningsplikten i § 3-7 og kravet om riktige opplysninger i § 3-8, i tillegg til at vesentlige dårligere forhold enn kjøper hadde grunn til å regne med heller ikke omfattes.¹⁰⁰ Dette ble første gang lovfestet i kjøpsloven 1907 § 45b ved endringsloven i 1974 og videreført i kjøpsloven § 19 og fkl. § 17.

At alminnelig forbehold overfører risikoen generelt til kjøper er også i tidligere rettspraksis modifisert slik at det kan sees som at kjøpsloven 1907 § 45b, fkl. § 19 og avhl. § 3-9 viderefører et ulovfestet prinsipp domstolene har fulgt.¹⁰¹

I Rt. 1926 s. 535 på s. 538, avsnitt 2 skriver førstvoterende: «Hvad angaar betydningen av den omhandlede passus i kjøpekontrakten: «eiendommen sælges og kjøpes i den stand, den nu befinder sig, med grund, huse o.s.v.» er jeg likeledes enig med byretten og tiltræder i det væsentlige, hvad den har anført. Hvis meningen virkelig hadde været at fraskrive sig alt ansvar for selv de betydeligste skjulte feil, mener jeg, at det maatte være givet et meget klarere uttryk.» Høyesterett fulgte samme prinsipp i Rt. 1933 s. 1218 på s.1223, avsnitt 4.

At selger ved forbrukersalg avskjæres muligheten til å frasi seg ansvar for misligholdt opplysningsplikt og uriktige opplysninger, kan forklares med at forbrukeren trenger ekstra beskyttel-

⁹⁸ Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 64, avsnitt 6.

⁹⁹ Bergsåker (2013) s. 186.

¹⁰⁰ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 92.

¹⁰¹ Hagstrøm s. 341-343.

se da hun generelt ikke har faglig bakgrunn til å vurdere eiendommen eller opplysninger som blir gitt. Det kan også sees som lovfesting av lojalitetsprinsippet i alminnelig avtalerett, som også gjelder mellom likeverdige parter. Sammenhengen med lojalitetsprinsippet er, som jeg har vist, framhevet i Ot.prp. nr. 25 (1973-1974).

Det kan også sees som at avtl. § 33 videreføres inn i kjøpsloven og avhendingslova da en avtale etter avtl. § 33 ikke er bindende om et forhold som bare den ene part «maa antages, at han kjendte til, vilde stride mot redelighet eller god tro» å holde den andre til avtalen.

Når avhl. § 3-9, andre punktum bruker uttrykket «vesentleg», er dette et mindre alvorlig forhold enn når samme uttrykk benyttes i avhl. § 4-13 om krav for å heve kjøpet.¹⁰² Ved at andre punktum oppstiller vesentlig som eget vilkår for mangel etter at § 3-7 og § 3-8 er nevnt spesielt, framgår det ved antitetisk tolkning at kravet til alvorlighetsgrad ikke behøver å være vesentlig for mangelsvirkning etter § 3-7 og § 3-8. I motsatt fall, ved krav om vesentlig mangel for anvendelse av opplysningssvikt eller uriktige opplysninger ved som den er salg, ville det ikke vært noen grunn til å nevne disse i første punktum. Det medfører at terskelen for mulig mangel ved opplysningssvikt eller uriktig opplysning ved salg med alminnelig forbehold er innvirkningskriteriet.

Skjæringstidspunktet for mangelsvurderingen etter vesentlighetskravet i avhl. § 3-9, andre punktum er som for avhl. § 3-1 ved risikoovergangen, og altså forskjellig fra avhl. §§ 3-7 og 3-8. Men utgangspunktet for å vurdere om det foreligger en mangel er tilstanden ved avtaleinngåelsen. Eiendommen selges som den er ved avtaleinngåelsen, ikke overtakelsen. Forarbeidene sier ikke noe om dette, men rettspraksis legger til grunn at mangelsvurdering etter avhl. § 3-9, andre punktum er ved risikoens overgang og altså senere enn etter avhl. § 3-7 og 3-8.¹⁰³ Dette bekreftes i juridisk teori som anfører at tidspunktet for som den er vurderingen er

¹⁰² Anderssen (2008) s. 181.

¹⁰³ Rt. 2008 s. 963 avsnitt 28.

ved avtaleinngåelse, men at en mangel som oppstår mellom dette og risikoovergangen vil kunne utgjøre en mangel også ved salg med alminnelig forbehold.¹⁰⁴

Samme paragraf har dermed to forskjellige tidspunkt for mangelsvurdering for forskjellige typer av mulig mangel.

Det kvantitative elementet for vesentlighet i avhl. § 3-9, andre punktum har vært satt så lavt som 3,23 % av kjøpesummen, men i et spesielt tilfelle med et ganske nytt hus.¹⁰⁵ Det bør ifølge rettspraksis ligge i den øvre delen av området 3-6 %.¹⁰⁶

4.3 Avhendingslova §§ 3-7 og 3-8

4.3.1 Fellestrekk ved bestemmelsene

Avhl. § 3-7, første punktum sier at manglende opplysninger som kjøper kunne regne med å få, og som selger hadde eller måtte ha kunnskap om, kan utgjøre en mangel. Avhl. § 3-8, første ledd sier at uriktige opplysninger kan utgjøre en mangel.

Innvirkningskriteriet er tatt inn i avhl. §§ 3-7, andre punktum og 3-8, andre ledd. De er ikke helt likelydende. Avhendingslova § 3-7 lyder «Dette gjeld likevel berre dersom ein kan gå ut frå at det har verka inn på avtala». I tillegg oppstiller § 3-8, andre ledd en rettingsadgang om rettingen utføres før avtaleinngåelse. «Fyrste ledd gjeld likevel berre dersom ein kan gå ut frå at opplysningane har verka inn på avtala, og opplysningane ikkje i tide er retta på ein tydeleg måte». Altså at en uriktig opplysning som blir rettet før avtaleinngåelse ikke vil utgjøre en mangel fordi den ikke vil ha innvirket på avtalen slik den endelig blir.

Den naturlige språklige forståelsen av begge bestemmelsene er at et forhold som kan utgjøre en mangel bare vil få rettslig virkning som mangel om forholdet er slik at det ville innvirket på, altså ført til et endret innhold i, kontrakten. Det omfatter altså både de tilfellene hvor kjøper ville ombestemt seg og det dermed ikke ville blitt inngått noen avtale, og de tilfellene hvor kjøper fortsatt ville ønske å kjøpe men til en lavere pris eller med andre endringer i avtalen,

¹⁰⁴ Bergsåker (2013) s. 186.

¹⁰⁵ Rt. 2007 s. 1587 avsnitt 47.

¹⁰⁶ Rt. 2010 s. 103 avsnitt 49.

for eksempel et forbehold.¹⁰⁷ I Rt. 2003 s. 612 avsnitt 38 behandlet førstvoterende også en tredje mulig forståelse av kriteriet, at det kan «oppfattes slik at opplysningen var et viktig element i beslutningsgrunnlaget for å inngå avtalen, uten et krav til konkret årsakssammenheng.» Denne forståelsen blir så forkastet i dommen til fordel for de to andre alternativene. Forståelsen underbygges også av Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89, avsnitt 7 og s. 90, avsnitt 1 .

«Har verka inn på avtala» oppstiller med ordlyden et tidsskille, før og etter avtaleinngåelse. Det er opplysninger som selger kjenner til og ikke har videreformidlet før avtaleinngåelse, og uriktig opplysning som er gitt og ikke rettet før avtaleinngåelsen, som kan utgjøre en mangel etter loven. Det tidsmessige skjæringspunktet framgår av forarbeidene som sentralt med kriteriet.¹⁰⁸

Om noe har innvirket på avtalen er et subjektivt vilkår fordi vi i virkeligheten har å gjøre med levende, til dels irrasjonelle og forskjellige mennesker med forskjellige preferanser. Bevismessig er det imidlertid vanskelig å forholde seg til dette, spesielt fordi et menneskes motivasjon kan endre seg fra kontraktsinngåelse til et senere tidspunkt hvor opplysningssvikten eller den uriktige opplysningen avdekkes. Det blir derfor vanskelig å legge den naturlige språklige forståelsen til grunn da den åpner for stor usikkerhet. Høyesterett har i Rt. 2003 s. 612 Arealviktdommen avsnitt 42 lagt til grunn at det må behandles som et objektive kriterium, noe kjøper generelt ville gitt innvirkning.

Ofte er det ved eiendomsoverdragelser en budrunde, og dette kompliserer ytterligere. Bergsåker fremholder at dette ikke påvirker vurderingen av hva som har virket inn på avtalen, da det må legges til grunn at det er en rasjonell kjøper, og at selger ikke bør slippe lettere unna å ha tilbakeholdt en negativ opplysning eller gitt en uriktig opplysning, fordi det var flere budgivere.¹⁰⁹ Rettferdighetstanken er viktig og bør vektlegges tungt i et så viktig marked som eiendomsmarkedet.

¹⁰⁷ Rt. 2003 s. 612, avsnitt 38 og 39.

¹⁰⁸ Ot.prp. nr 66 (1990-1991) s. 89, avsnitt 7 og s. 90, avsnitt 1.

¹⁰⁹ Bergsåker (2013) s. 257-258 og s. 277.

Imidlertid kan det anføres at i en forhandlingssituasjon med en rasjonell kjøper med full informasjon vil hver negativ detalj kunne senke prisen bitte litt, mens i en budrunde er det spørsmål om ikke bare hva prisen blir, men om kjøper får objektet eller ikke. I en slik konkurransesituasjon vil terskelen for å akseptere mindre negative momenter uten å la dette påvirke prisen være lavere.¹¹⁰

Lovgivers vektlegging av betydningen av tilstrekkelig og korrekte opplysninger er tung. Ikke bare er avhl. §§ 3-7 og 3-8 ufravikelige ved forbrukerkjøp, i motsetning til de forutgående paragrafene i avhl. §§ 3-1, 3-2, 3-4, 3-5 og 3-6, slik det følger av avhl. § 1-2, andre ledd, andre punktum. I tillegg sier også avhl. § 3-9, første punktum at alminnelig forbehold ikke tilsidesetter 3-7 og 3-8. Avhl. § 3-9 begrenser seg ikke til forbrukerkjøp, selv om det er der den er preceptorisk. Jeg ville imidlertid blitt skeptisk til en handel med en som ved salg med alminnelig forbehold tar opp at hun ønsker å fraskrive seg ansvaret for opplysningssvikt og uriktige opplysninger eksplisitt.

Dette medfører at bestemmelsene om opplysningssvikt og uriktige opplysninger bare kan fravikes til fordel for forbruker. Det kan riktignok avtales at bestemmelsene fravikes til ulempe for forbruker, men dette vil ikke være rettslig bindende da forbruker ikke bindende kan frasi seg beskyttelsen i preceptorisk lovgivning.¹¹¹

Avhl. § 3-10, tredje ledd understreker også at selgers opplysningsplikt etter avhl. § 3-7 veier tyngre enn kjøpers undersøkelsesplikt etter paragrafen. Selger kan altså ikke la være å gi opplysninger ut fra tanken at kjøper burde ha oppdaget forholdet. Avhl. § 3-10, tredje ledd nevner ikke avhl. § 3-8 fordi kjøpers kunnskap om det riktige forholdet er avgjørende for forventningen, selv om selger oppgir uriktig opplysning. En uriktig opplysning medfører likevel samtidig en manglende opplysning, den riktige, og avhl. § 3-8 kan derfor etter en konkret vurdering omfattes av § 3-10.¹¹²

¹¹⁰ Anderssen (2014) s. 168-169.

¹¹¹ Bergsåker (2013) s. 80-81.

¹¹² Ot.prp nr. 66 (1990-1991) s. 96, avsnitt 4; Anderssen (2008) s. 215.

Avhl. §§ 3-7 og 3-8 er altså i forbrukerkjøp svært godt beskyttet i loven. Ved avtale mellom profesjonelle parter vil prinsippet om at partene er ansvarlige for egne forventninger og forutsetninger kunne gå foran ved at det er mulig å fraskrive seg beskyttelsen loven gir.

Beskyttelsen har også blitt vektlagt mer i avhendingslova og forbrukerkjøpsloven enn i kjøpsloven, som er modell for de senere lovene. Kjøpslovens krav om at opplysningen må gjelde et «vesentlig forhold», jf. kjl. § 19, første ledd, bokstav b er blitt endret til at opplysningen må gjelde det vidtfavnende begrepet «omstende» i avhendingslova § 3-7, og at vesentlighetskravet er helt fjernet i fkjl. § 16, første ledd, bokstav b. Terskelen er altså lavere for å nå gjennom med et mangelskrav på grunn av opplysningssvikt eller uriktig opplysning etter avhendingslova og forbrukerkjøpsloven enn etter kjøpsloven.

4.3.2 Opplysningssvikt § 3-7

Opplysningsplikten ved eiendomsoverdragelse går langt tilbake i rettspraksis. I en sak hvor kjøper krevde prisavslag på grunn av soppangrep som selger hadde kjennskap til, og ifølge Høyesterett opplysningsplikt om, Rt. 1935 s. 669 skriver førstvoterende: «Men paa den annen side er jeg enig med byretten i at den omstendighet at en gaard for kort tid siden har vært angrepet av den farlige hussopp, er av vesentlig betydning for en liebhaver paa grunn av den risiko som der vil være for ytterligere soppangrep, og at selgeren maa ha plikt til at gi opplysning herom. Det er paa det rene at overrettssakfører Voss var blitt underrettet om at der i 1928 var foretatt soppreparasjon i kjelleren under melkebutikken. Visstnok antar jeg at han ikke har vært bekjent med at denne gjaldt skade forvoldt ved ekte hussopp, men i mangel av positiv visshet om det motsatte hadde det vært hans plikt at underrette kjøperen om en soppforekomst, som kunde ha gitt ham opfordring til at anstille nærmere undersøkelser. For undlatelsen herav maa hans mandant være erstatningspliktig, selv om man forutsetter at undlatelsen alene skyldes en forglemmelse eller en uopmerksomhet fra Voss' side.»¹¹³ Utgangspunktet her er at risikoen går over på kjøper ved overtakelse. Men førstvoterende fastslår en opplysningsplikt for selger. Kjøper burde om han hadde fått informasjon om det tidligere soppangrepet

¹¹³ Rt. 1935 s. 669 på s. 672-673.

foretatt undersøkelser før overtakelse. Altså oppstiller førstvoterende at prinsippet om at partene har ansvar for egne forventninger og forutsetninger avhenger av selgers opplysningsplikt.

Avhendingslova har lovfestet opplysningsplikten som Rt. 1935 s. 669 legger til grunn.

Også i behandlingen av § 3-7 om opplysningssvikt oppstiller Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) avtalen som det sentrale, uten å gå inn på § 3-1, første ledd. På s. 88, avsnitt 7 står det: «*Første punktum* seier at egedomen har «mangel» dersom det ligg føre brot på seljarens opplysningsplikt. Dette inneber at ein må leggje til grunn som egedomen sin avtalte tilstanden den tilstanden kjøparen hadde grunn til å rekne med på bakgrunn av at seljaren var taus. Avvik frå dette i negativ retning vert dermed ein mangel.» Når det gjelder innvirkningskriteriet knyttes det til tidspunktet for vurdering av mulig mangel, avtaleinngåelsen. Men på s. 90, avsnitt 1 framheves det at en opplysningssvikt som oppstår etter avtaleinngåelse kan rammes av § 3-1 selv om tidspunktet er for sent etter § 3-7.

Avhl. § 3-7, første punktum oppstiller at det er en mangel om selger ikke har gitt kjøper opplysninger vedrørende «omstende» ved eiendommen som kjøperen hadde «grunn til å rekne med å få», og som selger kjente til eller «måtte kjenne til».

«Omstende» er et vidtrekkende begrep. Begrepet ble valgt med spesiell hensikt av departementet. «Omstende» går ut over selve boligen og det byggetekniske, og kan omfatte for eksempel offentlige reguleringsplaner, nabokrangler, bruk av tekniske innretninger som fyringsanlegg, vannbåren varme og lufteanlegg.¹¹⁴

Når «omstende» er så omfattende, og ment å være det, er det nødvendig med grenser for begrepet. Disse grensene er inntatt i loven ved at det er tre kumulative vilkår for at opplysningen skal utgjøre en mangel som kan få rettsvirkning.

Den første er at opplysningen gjelder en omstendighet kjøper «hadde grunn til å rekne med å få» opplysning om. Det er altså ikke alle omstendigheter ved eiendommen og området den ligger i selger har plikt til å oppgi. Selger kan jo ellers snakke i dager og kjøper kan like vel

¹¹⁴ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 88-89.

finne noe som ikke er nevnt å henge seg opp i. Det er bare opplysninger av en viss betydning som er omfattet av avhl. § 3-7. Dette er et vilkår som forutsetter skjønn.

I underrettspraksis har manglende opplysning om at loftet over leiligheten i en bygård skulle utbygges fått medhold som opplysningssvikt. En boligkjøper fikk Hålogaland lagmannsretts medhold i at vanntrykk som var så dårlig at selger unngikk å bruke badet i andre etasje, var opplysning som kjøper hadde grunn til å regne med å få.¹¹⁵ Også hendelser på eiendommen som er egnet til å påvirke følelser, emosjonelle mangler, kan ifølge underrettspraksis omfattes av opplysningsplikten. Kjøper fikk i LB-2010-53470 medhold i at selger skulle opplyst om at det hadde skjedd et trippeldrap i boligen mellom to og tre år tidligere. Motsatt utfall fikk LH-2006-08832 som gjaldt opplysning om et ektepar som hadde ligget døde i leiligheten i en periode på flere uker. Lagmannsretten mente det ikke påvirket prisen til boligen eller ellers var en opplysning kjøper kunne regne med å få da det dreide seg om eldre mennesker og naturlige dødsfall. Kjøper ble likevel tilkjent prisavslag på grunn av at luktproblemer, som skyldtes de døde, måtte utbedres.

I juridisk teori gjøres det en avgrensning mellom historiske kjensgjerninger som kan utgjøre en mangel og rene hypoteser.¹¹⁶ Dette skillet kan vi finne igjen i underrettspraksis i 11-206754TVI-NOGU. Tingretten ga ikke kjøper medhold i at påstander om at huset var et spøkelseshus var omfattet av opplysningsplikten. Retten vektla at det dreier seg om et fenomen som ikke var etterprøvbart, og som derfor ikke kunne utgjøre en mangel rettslig sett, og dermed heller ikke var omfattet av opplysningsplikten. Som en kuriositet nevner jeg at det ikke var forsøkt retting ved spøkelsesutdriving, noe som ellers hevdes å virke om en fester lit til fenomener som spøkelser.

Videre oppstiller avhl. § 3-7, første punktum et vilkår om at selger «kjente eller måtte kjenne til» opplysningen. Når selger innrømmer å ha hatt kunnskap om forholdet, er det uproblematisk. Da er det de andre vilkårene som avgjør om den tilbakeholdte opplysningen utgjør en

¹¹⁵ LB-1998-04312; LH-1999-00532

¹¹⁶ Hagstrøm s. 154.

mangel. Men «måtte kjenne til» er vanskeligere å anvende. Ordlyden kan forstås både som en bevisregel og som et aktsomhetskrav.¹¹⁷ I Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 89 står det om begrepet: «Meininga er at det ikkje må liggje føre noka rimeleg grunn for å vere uvitande». Dette medfører at selger ikke behøver å ha hatt kunnskap om forholdet, men det skal være en høy terskel for å legge til grunn at selger visste når hun hevder å ikke ha kjent til forholdet. Kjøper behøver ikke å bevise at selger faktisk visste, men det kan ikke være noen rimelig grunn for uvitenheten.¹¹⁸ Både rettspraksis og juridisk teori er altså samstemte på at «måtte kjenne til» er et aktsomhetskrav.

I Rt. 2002 s. 696 NEBB-tomtedommen, saken gjaldt kunnskap hos et selskap som juridisk person, skriver førstvoterende i en utlegning av forarbeidene: «Mangel kan altså foreligge selv om det er helt på det rene og uomtvistet at selgeren ikke positivt hadde kunnskap om forholdet, men det er ikke tilstrekkelig at han burde kjent til det.»¹¹⁹

Dette harmonerer med Rt. 2001 s. 369 Takstmanndommen hvor «måtte kjenne til» utlegges som «forsettlig eller grovt uaktsomme unnlattelse av å ta med i tilstandsrapporten forhold som det skulle vært opplyst om.»¹²⁰ Vurderingen er subjektiv, skjønnsmessig, må foretas konkret og kan tilpasses situasjonen i den enkelte sak.¹²¹ At det er et aktsomhetskrav er også fulgt i nyere underrettspraksis.¹²² Begge disse lagmannsrettsdommene henviser til Rt. 2003 s. 612 avsnitt 42 og Ot.prp. nr. 66 (1990-1991). Absolutte grenser er altså hverken mulig eller ønskelig å gå opp, men det må foreligge en subjektiv skyld på selgers side.

Den subjektive skylden er likevel bare koblet til selgers kunnskap. At opplysningen ikke ble videreformidlet til kjøper, kan skyldes at selger ikke skjønte at det forelå en opplysningsplikt om forholdet. Dette er en objektiv vurdering, om opplysningen ble videreformidlet, hvor vurdering av skyld ikke er relevant.¹²³

¹¹⁷ Anderssen (2008) s. 150.

¹¹⁸ Bergsåker (2013) s. 253.

¹¹⁹ Rt. 2002 s. 696 på s. 702, avsnitt 4.

¹²⁰ Rt. 2001 s. 369 på s. 374, avsnitt 2.

¹²¹ Anderssen (2008) s. 150-151. Christoffersen s. 35. Bergsåker (2013) s. 203.

¹²² LB-2014-32177; LB-2011-163489

¹²³ Bergsåker (2013) s. 253-254.

Det er selger som har ansvaret for at opplysningene blir gitt.¹²⁴ At selger har ansvaret for at opplysningen er gitt, følger også av lagmannsrettsdommen LG-1999-610 hvor det står: «Det må derfor legges avgjørende vekt på hvem av partene som bærer tvilsrisikoen. Denne påligger selger. Selgeren har plikt til å påse at opplysningsplikten er oppfylt. For mangler av et slikt omfang som lekkasjene i garasjen, har selger en klar oppfordring til å dokumentere at han har gitt opplysninger.» Dette modereres noe av avhl. § 3-10, kjøpers undersøkelsesplikt.

Ved vurderingen av selgers kunnskap vil det spille inn om selger selv har bodd på eiendommen, eller om den er f. eks. arvet eller kjøpt som et investeringsobjekt som blir videresolgt etter relativt kort tid uten at selger selv har bodd der.¹²⁵ Selger identifiseres også med medhjelpere som takstmann, megler og andre fullmektiger.¹²⁶ Som allerede nevnt fastlås det i NEBB-dommen at en juridisk person kan ha kunnskap om forholdene.¹²⁷ Det er etter rettspraksis heller ikke tilstrekkelig at selger har henvist kjøper til tredjemann for å få opplysningen.¹²⁸ Hvis det er to eller flere selgere er det tilstrekkelig at en av dem må ha kjent til forholdet for ansvar.¹²⁹

Det er ifølge loven kjøper som skal ha opplysningene. Det kan tenkes identifikasjonsproblemer også på kjøpersiden. Når det er to som kjøper eiendommen sammen, f. eks. et ektepar, bør det være tilstrekkelig at en av dem får informasjon om forholdet. Dette følger av at kunnskap om forholdet hos en selger når det er to eiere av salgsobjektet, er tilstrekkelig for ansvar. Dette er imidlertid ikke behandlet i rettspraksis eller teori jeg har funnet. Det kan også være kjøper har med noen på visning. F. eks. en mor som er med når en ung person skal kjøpe leilighet, og mor som får informasjon mens den unge personen selv står som kjøper, eller en eldre person som er kjøper mens voksne barn er med på visningen. Om informasjon gitt til en medfølgende person med reell men ikke formell avgjørelse av kjøpet omfattes av opplys-

¹²⁴ LG-1999-00610; LB-2001-00237.

¹²⁵ Bergsåker (2013) s. 254-255; LA-2000-672; LB-1998-02312; RG 2000 s. 765

¹²⁶ Rt. 2001 s. 369 på s. 378, avsnitt 2; LB-2014-32177; LA-2011-163489

¹²⁷ Rt. 2002 s. 696 på s. 702, avsnitt 5 og 6.

¹²⁸ RG. 1999 s. 1598.

¹²⁹ Bergsåker (2013) s. 255.

ningsplikten, er heller ikke behandlet i rettspraksis eller teori jeg har funnet. Da kan lovens ordlyd legges til grunn og forstås slik at det må være kjøperen selv, den som underskriver kontrakten, som må ha fått opplysningen for at selger skal ha oppfylt opplysningsplikten, da det er kjøper som overtar risikoen for eiendommen. Alternativt kan det sees som at medfølgende person identifiseres med kjøper ut fra regelen om identifikasjon med medhjelper slik dette er fastslått i Rt. 2001 s. 369 Takstmanndommen. Etter min mening er det det siste alternativet som har mest for seg, men løsningen er usikker.

Det tredje vilkåret som må være til stede for at det skal foreligge en mangel ved misligholdt opplysningsplikt etter avhl. § 3-7, andre punktum, er innvirkningskriteriet. Mangelen skal ha innvirket på kontrakten. Dette behandles ellers i oppgaven, og jeg går derfor ikke nærmere inn på det her.

4.3.3 Uriktige opplysninger avhl. § 3-8

På samme måte som en opplysningsplikt kan utledes fra prinsippene om berettigede forventninger og lojalitetskravet, kan det også utledes en plikt til ikke å gi uriktige opplysninger. En uriktig opplysning vil om den gis med hensikt være illojal og bryte avtl. § 33. Men også en uriktig opplysning som selger ikke var klar over var feil kan utgjøre en mangel.¹³⁰ Dette harmonerer fortsatt med forventningsprinsippet, men lojalitetsprinsippet er bortfalt.

I motsetning til opplysningssvikt etter avhl. § 3-7, som forutsetter en subjektiv skyld hos selger, er kravet til korrekt opplysning etter avhl. § 3-8 en objektiv vurdering.¹³¹ Selger kan være i god tro, og likevel vil en uriktig opplysning utgjøre en mangel.¹³²

En uriktig opplysning kan sees som en opplysningssvikt, da den uriktige opplysningen framsettes i stedet for den riktige, som da ikke er oppgitt. Departementet er tydelig på at de har sett dette men likevel ønsker uriktige opplysninger som egen paragraf «for understreke at seljaren har plikt til å gi både fullstendige og riktige opplysningar.»¹³³ Det framstår altså som om for-

¹³⁰ Rt. 2003 s. 612, avsnitt 7 og 45.

¹³¹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90 avsnitt 5.

¹³² Bergsåker (2013) s. 263-264.

¹³³ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90 avsnitt 2.

målet med paragrafen primært var å gi ekstra tyngde til alvoret i å gi uriktige opplysninger. Likevel anvendes avhl. § 3-8 oftere av Høyesterett enn avhl. § 3-7, som bare har vært utslagsgivende i en dom.¹³⁴ Forskjellen mellom paragrafene i subjektiv mangelsvurdering og objektiv mangelsvurdering er også et viktig poeng som gir begge paragrafene selvstendig betydning. Det kan være dette som gjør at Høyesterett oftere benytter avhl. § 3-8, men rettsgrunnlaget er for tynt til å trekke en sikker konklusjon.

Innvirkningskriteriet i § 3-8, andre ledd, første punktum behandles kort i Ot.prp. 66 (1990-1991) på s. 91, avsnitt 4. Det slås fast at det skal forstås som i § 3-7, og være et skjæringspunkt for når uriktige opplysninger kan utgjøre en mangel og siste frist for retting av uriktig opplysning.

Vilkårene for at uriktige opplysninger utgjør en mangel har mye til felles med vilkårene etter avhl. § 3-7. Den uriktige opplysningen må gjelde «omstende» ved eiendommen. «Omstende» er i avhl. § 3-8, første ledd, første punktum å forstå på samme måte som i § 3-7.¹³⁵

Den uriktige opplysningen må være gitt av selgeren selv eller noen som handler «på vegner av seljaren», og omfatter opplysninger som er både muntlige og skriftlige. «På vegner av seljaren» omfatter for eksempel megler og salgsassistenter, men er ment å avgrense mot ansvar for all informasjon om ting og materialer på eiendommen. Dette i motsetning til kjl. § 18, andre ledd.¹³⁶ Selger står altså for eksempel ikke ansvarlig for informasjon gitt i reklame av produsenten av taksteinen.

I avhl. § 3-8, andre ledd, første punktum er innvirkningskriteriet brukt på samme måte som i § 3-7, andre punktum. En uriktig opplysning som ikke har virket inn på kontrakten utgjør altså ikke en mangel. Det kan f. eks. ha vært en uriktig opplysning om et forhold som ikke interesserer kjøper, eller er for lite til at det blir tillagt vekt av kjøper, og den uriktige opplysningen vil da ikke utgjøre en mangel.

¹³⁴ Rt. 2001 s. 369.

¹³⁵ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90, avsnitt 6.

¹³⁶ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 91, avsnitt 2.

4.3.4 Skjæringstidspunktet

Lovens ordlyd for innvirkningskriteriet er «verke inn på avtala». Som jeg har vist tidligere følger det av dette at skjæringstidspunktet for både opplysningsplikten og uriktige opplysninger er ved avtaleinngåelsen. Tidspunktet for avtaleinngåelse er når kjøper har framsatt et tilbud som aksepteres av selger.¹³⁷ Dette følger også av alminnelige avtalerettslige prinsipper. Selger må etter avhl. §§ 3-7 og 3-8 ha gitt kjøper tilstrekkelig og riktig informasjon om forholdet før hun aksepterer tilbudet for å unngå mulig mangelskrav.

4.3.5 Retting

Det er mulig å rette en uriktig opplysning. Det framgår av lovens ordlyd i avhl. § 3-8, andre ledd at uriktig opplysning kan rettes før avtaleinngåelsen. En slik retting, f. eks. av en uriktig opplysning i prospektet, kan rettes «i tide», dvs. før avtaleinngåelse, «på en tydeleg måte». «På en tydeleg måte» forutsetter ikke at kjøper oppfatter rettelsen, men selger kan heller ikke være klar over at kjøper ikke har oppfattet rettelsen. Odelstingsproposisjonen til avhendingslova henviser til forarbeidene til kjl. § 18 og legger til grunn at retting skal forstås på samme måte.¹³⁸ En muntlig opplysning gitt til kjøper må rettes muntlig. En feil i en annonse må rettes i en ny, tilsvarende annonse.¹³⁹ Det er altså tilstrekkelig at en feil i det opprinnelige prospektet som kjøper har fått rettes i et nytt prospekt som legges ut på visning, men uten at kjøper leser det nye prospektet da det ligner til forveksling på det opprinnelige.

Eksempel på mislykket forsøk på retting skjedde i LB-2014-4258 hvor det var fremsatt krav om prisavslag fordi det hadde ligget et lik i leiligheten over en lang periode. Eiendomsmeglerne ble klar over dette og prøvde å formidle informasjonen muntlig til de frammøtte på visningen, men kjøper oppfattet ikke informasjonen. «Det er videre uomtvistet at opplysningen ikke ble gitt i forbindelse med budrunden eller i kontraktsmøtet. Spørsmålet er om opplysningen ble gitt til Svendsen under visningen. Lagmannsretten legger til grunn at Dyve og Vågen muntlig forsøkte å opplyse de som var på visningen om at det hadde ligget en død person i ett av rommene i en lengre periode, og at likhistorien ble et samtaletema blant flere som var

¹³⁷ Bergsåker (2013) s. 278.

¹³⁸ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 91, avsnitt 4-6, jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 61, avsnitt 6 og 7

¹³⁹ Hagstrøm s. 146.

på visningen. Dyve og Vågen hadde imidlertid ikke et system som sikret at samtlige interessenter fikk denne informasjonen, og i alle fall under visningens første dag synes dette å ha vært svært ustrukturert. Det var om lag 50 til 60 personer på visningen, og uten en bedre organisering har det formodningen mot seg at alle fikk denne informasjonen. Dette understøttes av at Ken Thran og Keivan Hadidi som var på visningen har forklart for lagmannsretten at de ikke fikk slik informasjon.»

Sitatet viser at det er mulig å rette uriktige opplysninger også etter avtaleinngåelse, ved at opplysningen rettes før underskrivelse av kontrakten og kjøper ikke tar forbehold mot at avtalen opprettholdes. Dette er også lagt til grunn i flere underrettsdommer og juridisk teori.¹⁴⁰

Avhl. § 3-7, andre punktum har ingen tilsvarende ordlyd om adgang til å rette. Årsaken er sannsynligvis opplysningssvikt som fenomen. Enten er opplysningen gitt, eller så er den ikke gitt. Det er bare om opplysningen er gitt, og etterprøvnbarheten av om den er gitt, som kan være gjenstand for uenighet. Er opplysningen gitt foreligger ikke en mulig mangel, er ikke opplysningen gitt foreligger en mulig mangel. Men det er ingen ting å rette.

4.3.6 Utenfor kravet til riktige opplysninger

Noen typer opplysninger kan ikke utgjøre en mulig mangel, selv om de er uriktige, fordi de antas å ikke ha innvirket på avtalen. Dette er opplysninger som fremstår tydelig usikre, opplysninger som er regnet som tydelige overdrivelser innenfor grensen av det som er akseptert for salg og opplysninger om bagatellmessige forhold ved eiendommen.¹⁴¹

Et eksempel på usikre opplysninger som ble antatt å ikke ha innvirket på kjøpet er Rt. 2005 s. 1281 Baderomsdommen. Selger hadde krysset uriktig i egenerklæringsskjemaet, og det var muligens en uriktig opplysning etter loven, men det samlede bildet med tilstandsrapporten, samtale med håndverkeren og håndverkens garanti fikk førstvoterende til å slutte at kjøper

¹⁴⁰ RG 1998 s. 517; LB-2005-005579; LB-2005-001254; LB-2005-124021; Bergsåker (2013) s. 278.

¹⁴¹ Anderssen (2008) s. 172-173.

ikke i et slikt tilfelle ville lagt avgjørende vekt på en ikke bygningskyndig selgers egenerklæring.¹⁴²

Opplysninger om bagatellmessige forhold, en minsteterskel for innvirkningskriteriet, er i underrettspraksis og teori forhold som kan rettes for en forholdsvis liten del, 1,5%-1,75% av kjøpesummen.¹⁴³ Dette er så små feil at de antas å ikke ha innvirket på avtaleinngåelsen. Klagenemnda for Eierskifteforsikring følger denne praksisen.¹⁴⁴ Mot dette står Finansklagenemnda Eierskifteforsikring sin praksis som ofte har gitt kjøper prisavslag for beløp under dette intervallet.¹⁴⁵ Det er ikke Høyesterettspraksis som avklarer grensen for bagatellmessige forhold.¹⁴⁶ Som jeg har vist i kap. 3.2.1 var departementets mening da innvirkningskriteriet kom inn i norsk lov at det skulle være en lav terskel.¹⁴⁷ Dette tyder på at Finansklagenemnda Eierskifteforsikring sin praksis i hvert fall ikke er feil, men den konkrete grensen er uansett gjenstand for skjønn.

Overdrivelser av typen typisk salgsspråk som fantastisk utsikt og sjarmerende nabolag omfattes heller ikke av avhl. § 3-8. Det antas at den gjennomsnittlige kjøper gjenkjenner dette språket som salgsspråk og ikke lar det innvirke på avtalen. Slike opplysninger av en overdreven, reklamepreget karakter er det en presumsjon for i rettspraksis at gjennomsnittskjøperen vil gjennomskue og ikke vektlegge. Dette ble tidlig fastslått i rettspraksis.

I Rt. 1926 s.962 på s. 963, andre avsnitt skriver førstvoterende «synes uttrykket «fordelaktig opdreven» nærmest at maatte opfattes som en reklamemæssig anbefaling, som en kjøper ikke uten nærmere undersøkelse bør ta for god.» Saken gjaldt salg av en forretning hvor kjøper ønsket prisavslag på grunn av varebeholdningen og forretningens verdi.

¹⁴² Rt. 2005 s. 1281, avsnitt 46.

¹⁴³ Anderssen (2008) s. 172-173; Anderssen (2014) s. 171; LF-1997-816; LB-2001-000237; LB-2001-000955; LG 2004-025868; LG-1999-000610; LA-2005-176497; LG-2012-47491; LH-2013-6044.

¹⁴⁴ KFE-046; KFE-235; KFE-368

¹⁴⁵ FINKN-2010-436 ; FINKN-2011-426; FINKN 2011-508; FINKN-2014-541; FINKN-2014-470; FINKN-2014-446

¹⁴⁶ Anderssen (2014) s. 169.

¹⁴⁷ Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 76, andre kolonne, avsnitt 2.

Også i Rt. 1932 s. 835 på s. 838, første avsnitt skriver førstvoterende «At den slags reklameprospekter i handel og vandel ikke kan opfattes som eksakte kontraktstilbud er en kjensgjerning som ogsaa kjøperen maatte være klar over». Retten la videre vekt på at det var salgsprospektet, ikke kontrakten, som inneholdt beskrivelsene, og at kjøper ikke hadde besiktiget eiendommen. Synspunktet er opprettholdt i nyere underrettspraksis.¹⁴⁸ Det har også støtte i juridisk teori.¹⁴⁹ Ot.prp nr. 25 (1973-1974) behandler også at noen opplysninger er «så åpenbart uriktig at den neppe kan antas å ha innvirket på kjøpet».¹⁵⁰

Mot dette standpunktet taler det at slike svevende og forskjønnende uttrykk faktisk benyttes. Når det gjøres har det antagelig bakgrunn i at de faktisk virker, på samme måte som reklame benyttes og er antatt å være kjøpsutløsende selv om de fleste forstår det er reklame. Det er på grunn av den kjøpsutløsende virkningen det brukes så mye ressurser i samfunnet på reklame.

Det kan tenkes aksepten av overdrevent, reklamepreget språk er et utslag av det alminnelige avtalerettslige prinsippet om at partene bærer ansvaret for egne forventninger og forutsetninger, og at dette et stykke på vei tillegges større vekt enn selgers ansvar for korrekt informasjon.

Det legges uansett til grunn i rettspraksis at opplysninger av denne typen ikke vil ha innvirket på avtaleinngåelsen og derfor ikke utgjør uriktige opplysninger som omfattes av avhl. § 3-8.

5 Avtale – Innvirkning. Hvordan praktiserer Høyesterett det?

5.1 Bakgrunn

Det alminnelige kontraktsrettslige prinsippet om at avtaler skal holdes, som er tatt inn i avhl. §3-1, første ledd, og innvirkningskriteriet som er brukt i avhl. §§ 3-7 og 3-8, kan gi forskjellige resultater i samme sak fordi de har forskjellig rekkevidde og skjæringspunkt for når noe utgjør en mangel. Selv om prinsippet om at avtaler skal holdes er utfyllt med andre avtalerettslige prinsipper, som forventningsprinsippet og lojalitetsprinsippet, er hovedregelen at det foreligger en mangel om noe avviker fra avtalen. Innvirkningskriteriet derimot, betyr at noe kun

¹⁴⁸ LB-1999-001911; LA-2005-176497; LB-2011-154200.

¹⁴⁹ Hagstrøm s. 145.

¹⁵⁰ Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 76, andre kolonne, avsnitt 3.

er en mulig mangel om det ville ha innvirket på avtalen, og gir aksept for avvik så lenge de ikke ville ha innvirket på avtalen.

Det hender for eksempel at kjøper erverver bebygget tomt og skal rive huset for å bygge nytt fra grunnen av. Da vil ingen manglende eller uriktig opplysning om huset ha virket inn på avtalen, fordi huset uansett skal rives og forhold ved det har derfor ikke innvirket på avtalen. Dermed utgjør det ikke noen mangel etter avhl. §§ 3-7 og 3-8. Men selges eiendommen uten alminnelig forbehold reguleres forholdet av avhl. § 3-1. Da vil et avvik fra avtalen utgjøre en mangel ved huset selv om huset skal rives, fordi det ikke er spørsmål om innvirkning.

5.2 Rettspraksis fra Høyesterett

5.2.1 Gjennomgang av rettspraksis

Det kan sees et skille i rettspraksis mellom salg med og uten alminnelig forbehold.

Rt. 2002 s. 1425 Bukkeboddommen gjaldt en eiendom som ble solgt som den var. En bygningsteknisk feil, som selger hadde gjort oppmerksom på, viste seg å være større enn kjøper hadde forstått, og kjøper ønsket prisavslag. Førstvoterende skrev på s. 1429, avsnitt 4 «Som jeg kommer nærmere tilbake til, er det i vår sak ikke bare tatt et «som den er»-forbehold, men det er også gjort uttrykkelig oppmerksom på en bestemt feil - problemet med vanninntrengning i underetasjen. Man kunne da reise spørsmål om å knytte mangelsdrøftelsen også til lovens § 3-1, som viser til avtalen.» Her åpner førstvoterende for å anvende avhl. § 3-1 selv om det er et salg med alminnelig forbehold, men domstolen falt ned på å benytte avhl. § 3-9, uten at kjøper fikk medhold. Lagmannsretten hadde behandlet saken etter avhl. § 3-9, andre punktum.¹⁵¹

Rt. 2003 s. 612 Arealsviktdommen er den kanskje mest sentrale behandlingen i Høyesterett av avhl. § 3-8. Saken gjaldt en leilighet som var oppgitt til å være 112 kvadratmeter men var 102 kvadratmeter, og spørsmålet var om dette utgjorde en mangel. Avviket skyldtes en summeringsfeil av takstmannen. Det er usikkert om eiendommen ble solgt med alminnelig forbehold.

¹⁵¹ LE-2001-656.

Det avklares ikke av noen av rettsinstansene. I dommen behandles ikke avhl. § 3-1. Også lagmannsretten og tingretten prøvde forholdet etter avhl. § 3-8.¹⁵²

I Rt. 2005 s. 1281 Baderomsdommen var eiendommen solgt med alminnelig forbehold. Saken gjaldt uriktig opplysning i selgers egenerklæringsskjema og om dette utgjorde en mangel. Høyesterett gikk til avhl. § 3-8. Deretter behandler de i avsnitt 52 avhl. § 3-2. Når Høyesterett benytter avhl. § 3-2 kunne de like godt anvendt § 3-1, og resonnementet er derfor interessant for min problemstilling. De konkluderte: «Avhendingsloven § 3-9 annet punktum gir alt i alt en rimeligere og mer fleksibel løsning enn det § 3-2 annet ledd legger opp til når avtalen inneholder en generell ansvarsfraskrivelse. Hensynet til å avgrense antall rettstvister tilsa derfor at brudd på offentligrettslige krav ble bedømt på samme måte som andre feil ved eiendommen i forhold til ansvarsfraskrivelser.» Tidligere hadde lagmannsretten forkastet avhl. § 3-2, men tingretten hadde behandlet avhl. § 3-1 og akseptert § 3-2.¹⁵³ Tingrettens behandling bygget på tidligere underrettspraksis og juridisk teori om at avhl. § 3-2 gikk foran avhl. § 3-9. Etter Høyesteretts avgjørelse i saken er dette avklart, og avhl. § 3-2 går ikke foran avhl. § 3-9 i dag.¹⁵⁴

I Rt. 2008 s. 976 var spørsmålet om høyere fellesgjeld enn oppgitt i prospektet utgjorde en mangel som ga rett til prisavslag. Eiendommene var solgt med alminnelig forbehold, og Høyesterett anvendte avhl. § 3-8 og ga kjøper medhold. Lagmannsretten gikk inn på avtalen, men nevnte ikke avhl. § 3-1.¹⁵⁵ Den prøvde forholdet etter avhl. § 3-7, men ga borettslaget medhold. Tingretten anvendte avhl. § 3-8 og nevnte heller ikke § 3-1.¹⁵⁶ Den ga kjøper medhold.

5.2.2 Mulig mønster og forholdet til alminnelig avtalerett.

Dette er få dommer å se et mønster i. Det avtegner seg likevel et bilde som gir grunnlag for en hypotese, uten at jeg kan fastslå sikkert at det er slik. Til det er domsmaterialet for begrenset.

¹⁵² LG-2000-1627; BB 99-1363 A/1

¹⁵³ LB-2003-10384; Eiker, Modum og Sigdal Tingrett sak 02-00493-A

¹⁵⁴ Bergsåker (2013) s. 318-320.

¹⁵⁵ LB-2006-100762.

¹⁵⁶ TOSLO-2006-18751.

Hvis avtalen ikke inneholder alminnelig forbehold anvender Høyesterett avhl. § 3-1, og det er ingen eksempler i rettspraksis på at de anvender avhl. §§ 3-7 og 3-8. Når det derimot er tatt alminnelig forbehold velger Høyesterett å anvende avhl. §§ 3-7, 3-8 eller 3-9, andre punktum, men aldri avhl. §3-1. Unntakene fra dette mønsteret er Rt. 2002 s. 1425 Bukkeboddommen hvor de åpner for mangelsvurdering etter avhl. § 3-1 selv om det er kontraktsfestet alminnelig forbehold, og Rt. 2005 s. 1281 Baderomsdommen som behandler avhl. § 3-2 ved som den er kjøp, men forkaster det som rettspolitisk ikke ønskelig.

I Rt. 2005 s. 1281 Baderomsdommen avklarte Høyesterett en usikkerhet om forholdet mellom avhl. §§ 3-2 og 3-9. Når de brukte tid på avhl. § 3-2, og heller ikke sier at det vil være galt å benytte den, var det med utgangspunkt i underrettspraksis og juridisk teori. I tre tidligere lagmannsrettsdommer var det lagt til grunn at avhl. § 3-2 gikk foran § 3-9.¹⁵⁷ Dette hadde også støtte i juridisk teori om kjøpsloven, hvor nå opphevet § 17, tredje ledd regulerte offentlige krav ved forbrukerkjøp. Det var mulig å avtale at bestemmelsen ikke skulle gjelde, men alminnelig forbehold «vil likevel ikke samsvare særlig godt med formålet med tredje ledd».¹⁵⁸ Også for avhendingslova ga juridisk teori støtte for at § 3-2 gikk foran § 3-9.¹⁵⁹ I Baderomsdommen fastslår Høyesterett at det er bedre å anvende § 3-9, og dette har vært fulgt i senere rettspraksis.

Uklarheten viser seg også i Ot.prp. nr. 66 (1990-1991). «Andre ledd fyrste punktum nemner paragrafar som ikkje kan fråvikast til ugunst for kjøpøren dersom det ligg føre eit «forbrukarkjøp». Dei paragrafane som ikkje kan fråvikast til ugunst for kjøparen er §§ 1-3, 3-3, 3-8 til 3-11, 4-1 til 4-19, 6-1 til 6-3 og 7-1 til 7-3. I tillegg vil ein del andre paragrafar, som ikkje er nemnt, etter sin art høve dårleg å fravike. Døme er delar av §§ 3-1 og 3-2. Andre ledd er slik sett ikkje meint å vere uttømmande.»¹⁶⁰

Ot.prp. en er kort og klar her. Å angi at deler av §§ 3-1 og 3-2 er preseptoriske, «høver dårleg å avvike», uten å gå nærmere inn på dem overlater mye til skjønn. Det er derfor nærlig-

¹⁵⁷ RG 1997 s. 1293; LA-1996-01443 A; LB-1997-01070 A/03

¹⁵⁸ Bergem/Rognlien s. 97.

¹⁵⁹ Bergsåker (2002) s. 247.

¹⁶⁰ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 66 avsnitt 2.

gende å forholde seg til de paragrafene som listes opp i loven. Det er heller ingen eksempler i praksis på at domstolene legger til grunn at andre paragrafer er preseptoriske.¹⁶¹

Likevel er det ikke utenkelig at avhl. § 3-1, første ledd første punktum og § 3-2, første og andre ledd var ment preseptoriske i forbrukerkjøp.

Kjøpsloven var mal for avhendingslova, og kjl. § 17, første ledd var mal for avhl. § 3-1, første ledd, første punktum. Det er da nærliggende å anta at departementet mente å gjøre avhl. § 3-1 preseptorisk i forbrukerkjøp da kjl. § 17, første ledd var preseptorisk i forbrukerkjøp.¹⁶² Også hvtjl. § 17, første ledd, første punktum er preseptorisk, jf. hvtjl. § 3.

Det er da to tilsvarende merkelige alternativer. Det er rart at ikke avhl. § 3-1, første ledd, første punktum ble inntatt i avhl. § 1-2 som en av paragrafene som er preseptorisk ved forbrukerkjøp når Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) anfører at § 1-2 ikke er uttømmende, og at deler av § 3-1 er eksempel på hva som «høve dårlig å avvike».

Men det er også rart om avhl. § 3-1, første ledd var ment deklarasjon i forbrukerkjøp. Det gir et avvik fra kjøpsloven og håndverkertjenesteloven i en sentral bestemmelse, uten at dette omtales i forarbeidene, og når avviket gir svekket forbrukerbeskyttelse.

En mulig forklaring er at avhl. §§ 3-1, første ledd, første punktum og 3-2 var ment å være preseptoriske, men at dette ikke ble tatt inn i lovens § 1-2, andre ledd, andre punktum. Om det også forelå en formening om at domstolene kom til å praktisere bestemmelsene som at de hadde forrang for alminnelig forbehold slik lagmannsrettsdommene over viser at det ble praktisert, var det ikke nødvendig med nærmere angivelse. Da framstår senere rettspraksis i strid med lovgivers vilje fordi domstolene ikke benytter en ment preseptorisk bestemmelse ved salg med alminnelig forbehold på grunn av uheldig lovgivningsteknikk.

Uansett avklarte Rt. 2005 s. 1281 problemet. Avhl. § 3-9 går nå foran avhl. §§ 3-2 og 3-1. Dommen er blitt fulgt i senere rettspraksis.

I Rt. 2003 s. 612 Arealsviktdommen er det ikke klart om det forelå alminnelig forbehold, så dommen kan ikke brukes for å bekrefte et mønster. I Arealsviktdommen gjør også det at Høy-

¹⁶¹ Bergsåker (2013) s. 67-68; Anderssen (2008) s. 49.

¹⁶² Jf. kjl. § 4, nå opphevet.

esterett la hovedvekten av mangelsvurderingen på avhl. § 3-8, første ledd etter modell av avhl. § 3-3 og deretter gikk raskt gjennom § 3-8, andre ledd den lite egnet til å finne mønster.¹⁶³

Om det er slik at Høyesterett ved alminnelig forbehold velger å ikke forholde seg til avhl. § 3-1, kan det virke som om de mener avtalen ikke skal legges til grunn ved kjøp med alminnelig forbehold, da med unntak av som den er forbeholdet som jo er en del av avtalen. Dette stiller løfter om å bringe forhold i orden før overtakelse etter avhl. § 3-1, tredje ledd i en usikker posisjon ved som den er kjøp. Slike avtaler gjelder likevel, og blir ikke tilsidesatt av som den er-klausulen.¹⁶⁴

Forarbeidene mener det er en overlapp mellom de to bestemmelsene, men valgte å også ta med uriktig opplysning som egen bestemmelse mest for å sende et signal om viktigheten av både tilstrekkelig og korrekte opplysninger. I valget mellom å anvende avhl. §§ 3-7 eller 3-8 er det likevel bare ett eksempel på at Høyesterett ender opp med å anvende § 3-7. En løs spekulasjon på hvorfor kan være at den objektive mangelsvurderingen som foretas etter § 3-8 er enklere enn den subjektive etter § 3-7.

Som behandlet i avsnittet om avhl. § 3-9 har eldre rettspraksis avvist å ta alminnelig forbehold bokstavelig. Juridisk teori fra før lovgivningen begynte å regulere salg med alminnelig forbehold er også skeptisk til forbeholdet. Augdahl skrev: «En klausul lydende på at «tingen selges som den er», har praksis med rette vært lite tilbøyelig til å tillegge betydning».¹⁶⁵

Etter alminnelige avtalerettslige prinsipper skal avtalen holdes. Når det avtales at eiendommen selges som den er, skaper dette usikkerhet om hva av avtalen som kan legges til grunn. Avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 ivaretar som jeg har vist prinsippene om lojalitetsplikt, en viss opplysningsplikt og forventningsprinsippet. Slik sett og hensyntatt at alminnelig forbehold er en del av avtalen, og at det foreligger kontraktsfrihet med unntak av preseptoriske bestemmelser,

¹⁶³ Anderssen (2014) s. 173-175.

¹⁶⁴ Bergsåker (2013) s. 187-188.

¹⁶⁵ Augdahl s. 177, med henvisning til Rt. 1926 s. 535 og Rt. 1933 s. 1218.

er det innenfor alminnelige avtalerettslige prinsipper å anvende avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 i stedet for § 3-1. Samtidig begrenses prinsippet om at avtaler skal holdes til avhl. § 3-9.

Det er derfor klart innenfor alminnelige avtalerettslige prinsipper når Høyesterett anvender avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 ved salg med alminnelig forbehold. Samtidig bryter det med lovgivers intensjon om at avhl. § 3-1 skulle være hovedbestemmelsen for mangelsvurdering og det mest sentrale avtalerettslige prinsippet. Når Høyesterett ser ut til å ikke anvende avhl. § 3-1 ved salg med alminnelig forbehold, kan det være en feil forutsetning om de mener at § 3-1 ikke kan anvendes. Dette skrives imidlertid aldri rett ut, og er bare en mulig antagelse bygget på rettspraksisen.

Likevel virker det kanskje overdrevent forsiktig når avtalen ikke legges til grunn først etter avhl. § 3-1 ved arealsvikt som i Rt. 2003 s. 612, hvor det ikke nevnes alminnelig forbehold i dommen. Også i Rt. 2008 s. 976 hvor saken gjelder noe så sentralt som kjøpesummen, virker det svært forsiktig å prøve saken etter uriktig opplysning i stedet for avtalen. Å vurdere så viktige, etterprøvbare og kontraktsfestede fakta som uriktige opplysninger i stedet for å prøve dem mot avtalen, kan senke respekten for avtalen. Likevel vil resultatet sannsynligvis bli det samme uavhengig av hvilken bestemmelse som anvendes.

Lovreguleringen av alminnelig forbehold i forbrukerkjøp i Kjøpsloven 1907, som ble tatt med og utbygget med innvirkningskriteriet i senere kjøpslover, var likevel muligens et mislykket forsøk fra lovgiver når hensikten var økt forbrukerbeskyttelse. Mens avhl. § 3-9 var ment som en unntaksregel er det blitt en hovedregel. Det er usikkert hvordan forholdene var før loven, men nå er det alminnelig forbehold i minst 80 % av eiendomssalg, muligens så høyt som 97,4 % av salgene.¹⁶⁶ Samtidig har Høyesterett blitt mer tilbakeholdne enn tidligere med å tillegge forhold mangelsvirkning ved salg med alminnelig forbehold.¹⁶⁷ I Rt. 1933 s.1218 skrev først-voterende «Det er dernest gjort gjeldende at selgeren har fraskrevet sig ansvar for soppskaden derved at gaarden solgtes «i den stand hvori den idag forefinnes». Jeg er imidlertid enig med byretten i at denne almindelige og generelt formede klausul ikke kan tillegges den betydning,

¹⁶⁶ Anderssen (2014) s. 73-74.

¹⁶⁷ Bergsåker (2013) s. 225-226.

at selgeren derved fraskriver sig ansvar for skjulte feil. Dette er ogsaa saavidt forstaaes antatt i tidligere rettsavgjørelser, Rt-1928-536 og Rt-1928-821 samt Rt-1925-523.»¹⁶⁸ Også en underrettsdom fra 1939 anvender samme forståelse av rettstilstanden. «Efter tidligere falne rettsavgjørelser må det være utvilsomt at soppskade som en skjult feil gir krav på prisavslag, såfremt ikke særlige omstendigheter utelukker sådant ansvar. Det er forsåvidt gjort gjeldende såvel av fru Bjerke, frøknene Waagen som dr. Benestad, at selgerne har fraskrevet sig ansvar for soppskaden derved at gården solgtes i «den stand hvori den idag forefinnes». Denne almindelige og helt generelt formede klausul kan efter rettens mening ikke tillegges den betydning at selgeren derved fraskriver sig ansvar for skjulte feil, se høiesterettsdom i Rt-1928-536 og Rt-1928-821, og Rt-1933-1223 -1224.»¹⁶⁹ Også Rt. 1982 s. 1357 gir uttrykk for samme oppfatning.¹⁷⁰ Disse sitatene har gjenklang i Rt. 1997 s. 70, en dom avsagt etter at avhendingsloven trådte i kraft, men saken gjaldt en eiendomsoverdragelse med alminnelig forbehold før loven trådte i kraft. Førstvoterende skriver: «I det foreliggende tilfelle inneholder kjøpekontrakten punkt 1 en bestemmelse om at eiendommen selges som den er, og selgeren fraskriver seg ansvaret for feil og mangler. Det kan generelt være grunn til å tolke slike bestemmelser restriktivt.»¹⁷¹ Det er grunn til å merke seg at det i denne saken var et salg mellom to profesjonelle aktører, noe som normalt skulle tilsi større forsiktighet med avtalerevisjon av domstolen. Rt. 1997 s. 70 er også siste dom hvor Høyesterett uttrykker klar skepsis overfor alminnelig forbehold.

Det er også et poeng at de eldre dommene gjelder skjulte feil, uten at det oppstilles noe vesentlighetskriterium. Riktignok omhandler samtlige dommer tilfeller som sannsynligvis også ville blitt omfattet av vesentlighetskriteriet i avhl. § 3-9, andre punktum. Men det som skrives i Rt. 1933 s. 1218 og Rt. 1939 s. 104 er «skjulte feil» uten vesentlighetskriterium. Terskelen er altså muligens ikke like høy som etter avhl. § 3-9, andre punktum.

Det kan se ut som forsøket på økt forbrukerbeskyttelse ved å regulere alminnelig forbehold har hatt motsatt effekt. Domstolenes tolkning av alminnelig forbehold i avtaler praktiseres

¹⁶⁸ Rt. 1933 s. 1218 på s. 1223, avsnitt 4 og s. 1224, avsnitt 1.

¹⁶⁹ Byrettens dom gjengitt i Rt. 1939 s. 104 på s. 110, avsnitt 2.

¹⁷⁰ Rt. 1982 s. 1357 på s. 1365, avsnitt 3 og 4.

¹⁷¹ Rt. 1997 s. 70 på s. 76, avsnitt 4.

strengere, fordi retten benytter lovreguleringen i avhl. § 3-9 i stedet for den forståelsen av alminnelige avtalerettslige prinsipper som rettspraksis før lovreguleringen gir uttrykk for. Imidlertid er rettsgrunnlaget, både det eldre og det nyere, for lite til en sikker konklusjon. Det synes likevel som en dreining i motsatt retning av lovgivers vilje mot svakere forbrukerbeskyttelse.

5.2.3 Mulige metodiske forklaringer på Høyesteretts praksis

Høyesterett går ofte rett på vurdering av mangel etter opplysningssvikt eller uriktige opplysninger uten å være innom bestemmelsen om forholdet avviker fra avtalen.¹⁷² En mulig forklaring er at Høyesterett følger lex specialis-prinsippet.

Den kanskje mest sannsynlige forklaringen er likevel at Høyesterett mener at ved salg med alminnelig forbehold kan ikke avhl. § 3-1 anvendes og at de er begrenset til avhl. § 3-9, jf. avhl. § 3-7 og 3-8. Denne forklaringen støttes også i juridisk teori av Anderssen som skriver at når det er tatt alminnelig forbehold «er den alminnelige oppfatning i dag at det nær utelukkende er i de tilfellene som bestemmelsen selv nevner som det kan foreligge mangel.»¹⁷³

6 Oppsummering og konklusjon

6.1 Oppsummering

Jeg har i oppgaven vist at innvirkningskriteriet kom inn i norsk lov gjennom Kjøpsloven 1907 § 45a som en lav terskel for at uriktige opplysninger skulle utgjøre en mangel. Da innvirkningskriteriet ble lovfestet i 1974 var det ingen generell mangelsdefinisjon. Det var altså ingen kollisjon i Kjøpsloven 1907 mellom at avtaler skal holdes og at en uriktig opplysning må ha innvirket på kjøpet for å utgjøre en mangel, selv om kriteriet brøt med ulovfestede prinsipper. Det var også meningen at bestemmelsen gikk mot vanlig avtalerett da den var ment utelukkende som forbrukerbeskyttelse og altså ikke gjaldt generelt. I salg mellom profesjonelle gjaldt det ulovfestede prinsippet om at avtaler skal holdes, men for å beskytte den svakere parten, forbrukeren, ble det gjort et unntak.

¹⁷² F. eks. Rt. 2001 s. 369; Rt. 2003 s. 612; Rt. 2008 s. 976; Rt 2008 s. 963; Rt. 2010 s. 103.

¹⁷³ Anderssen (2014) s. 164-165

Med ny kjøpslov fikk vi en lovfestet generell mangelsdefinisjon, og det oppsto dermed en kollisjon mellom vilkåret i den om at avtaler skal holdes og innvirkningskriteriet. Samtidig ble innvirkningskriteriet gjort generelt, også for profesjonelle parter, selv om det var deklaratisk. I forbrukerforhold var det fortsatt preceptorisk, slik det framgikk av den nå opphevede kjl. § 4.

Det ble videreført inn i avhendingslova. Forholdet mellom den generelle mangelsdefinisjonen og de spesielle for manglende og uriktige opplysninger ble ikke behandlet i forarbeidene, hverken til kjøpsloven eller avhendingslova. Det har heller ikke blitt avklart av Høyesterett.

I dag er bruk av alminnelig forbehold normalen ved avhending av fast eiendom. Det gjør at bestemmelsene om uriktige og utilstrekkelige opplysninger, og med dem innvirkningskriteriet, blir anvendt ofte i rettspraksis fordi innvirkningskriteriet er et av vilkårene som begrenser alminnelig forbehold slik det er regulert i avhl. § 3-9.

Innvirkningskriteriet bryter med hovedprinsippet i avtaleretten, at avtaler skal holdes. Hovedprinsippet har i rettspraksis og juridisk teori blitt modifisert med andre avtalerettslige prinsipper som forventningsprinsippet og lojalitetsprinsippet. Innvirkningskriteriet bygger på flere av disse modifierende prinsippene, men ser bort fra hovedprinsippet.

6.2 Konklusjon

Domstolene har etter ikrafttreddelsen av avhendingslova fått lovregulering av et felt som tidligere ble styrt av ulovfestet rett. Det kan se ut som at Høyesterett før loven hadde et avmålt forhold til alminnelige forbehold, og mente alminnelig forbehold ikke var spesielt beskyttelsesverdige ved skjulte mangler. Rettspraksis nå ved alminnelig forbehold er at skjulte mangler er kjøpers risiko med mindre forholdet omfattes av avhl. § 3-9, jf. avhl. §§ 3-7 og 3-8.

Når det ikke er salg med alminnelig forbehold, velger Høyesterett å anvende den generelle mangelsdefinisjonen i avhl. § 3-1. Det er ikke eksempler i rettspraksis på at Høyesterett har anvendt de spesielle mangelsdefinisjonene i avhl. § 3-7 og 3-8 ved salg uten alminnelig forbehold, med mulig unntak for Rt. 2003 s. 612. Med forbehold om at konklusjonen trekkes på

grunnlag av svært få dommer, kan det se ut som om Høyesterett ikke benytter avhl. §§ 3-7 og 3-8 utenfor salg med alminnelig forbehold.

Om det er slik kan lovgivers lovregulering for å oppnå økt forbrukerbeskyttelse faktisk ha medført at rettspraksis gir dårligere forbrukerbeskyttelse. Årsaken er i så fall at lovfestingen i praksis har tilsidesatt alminnelige avtalerettslige prinsipper og eldre rettspraksis. Høyesterett har likevel juridisk metodisk god begrunnelse for sin praksis.

7 Litteraturliste

7.1 Lovregister

- 1687 Kong Christian Den Femtis Norske Lov av 15. april 1687
- 1907 Lov 24 mai 1907 nr. 2 om kjøb (Opphevet)
- 1918 Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven)
- 1968 Lov av 24 mai 1968 om merking av forbruksvarer (Opphevet)
- 1972 Lov 16 juni 1972 nr. 47 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår (markedsføringsloven) (Opphevet)
- 1974 Lov 14 juni 1974 nr. 36 om endringer i kjøpsloven 24. mai 1907 nr. 2 særlig med sikte på forbrukervern
- 1988 Lov 13 mai 1988 nr. 27 om kjøp (kjøpsloven)
- 1988 Lov 13 mai 1988 nr. 28 om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11 april 1980
- 1989 Lov 16 juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester m.m. for forbrukere
- 1992 Lov 3 juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhendingslova)
- 1992 Lov 27 november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven)
- 1995 Lov 25 aug 1995 nr. 57 om pakkereiser og reisegaranti (pakkereiseloven)
- 1997 Lov 13 juni 1997 nr. 43 om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m (bustadoppføringslova)
- 1999 Lov 26 mars 1999 nr. 17 om husleieavtaler (husleieloven)
- 2002 Lov 21 juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)

2010 Lov 26 mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven)

7.2 Lovproposisjoner og andre lovforarbeider

Ot.prp.nr.25 (1973-1974) Om lov om endringer i kjøpsloven 24.mai 1907 nr. 2, særlig med sikte på forbrukervern.

Ot.prp.nr.5 (1982-1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31 mai 1918 nr 4, m.m. (generell formuerettslig lempingsregel)

Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11 april 1980

Ot.prp.nr.29 (1988-1989) Om lov om håndverkertjenester m.m for forbrukere

Ot.prp. Nr. 66 (1990-91) Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova)

Ot.prp.nr.35 (1994-1995) Om lov om pakkereiser (pakkereiseloven)

Ot.prp.nr.21 (1996-1997) Om lov om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m (bustadoppføringslova)

Ot.prp.nr.82 (1997-1998) Om lov om husleieavtaler (husleieloven)

Ot.prp.nr.44 (2001-2002) Om lov om forbrukerkjøp

Innst O nr. 71 (1991-92) Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova)

NOU 1979:48 Rådsegn 12 Avhending av fast eiendom

NOU 1993:4 Lov om husleieavtaler.

NOU 1993:27 Forbrukerkjøpslov og Eu-direktivet 99/44/EF om visse sider ved forbrukerkjøp og tilknyttede garantier

NU 1984:5 Nordiska köplagar: förslag av den nordiska arbetsgruppen för köplagstiftning

Rdir 90/314/EØF Rådsdirektiv 90/314/EØF av 13. juni 1990 om pakkereiser, herunder pakkeferier og pakketurer

Rdir 99/44/EF EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDSDIREKTIV 1999/44/EF av 25. mai 1999 om visse sider ved forbrukerkjøp og tilknyttede garantier.

7.3 Dommer

Høyesterett

Rt. 1881 s. 72	Rt. 1966 s. 996
Rt. 1883 s. 579	Rt. 1974 s. 269
Rt. 1905 s. 222	Rt. 1982 s. 1357
Rt. 1907 s. 314	Rt. 1988 s. 1078
Rt. 1919 s. 28	Rt. 1995 s. 46 Nimbus
Rt. 1920 s. 237	Rt. 1997 s. 70 Fornminnedommen
Rt. 1921 s. 731	Rt. 1998 s. 774 Videospillerdommen
Rt. 1925 s. 208	Rt. 2001 s. 369 Takstmanndommen
Rt. 1925 s. 523	Rt. 2002 s. 1425 Bukkebodommen
Rt. 1925 s. 717	Rt. 2002 s. 696 NEBB-tomtedommen
Rt. 1926 s. 535	Rt. 2003 s. 1132 Flerfamiliehusdommen
Rt. 1926 s. 962	Rt. 2003 s. 612 Arealsviktdommen
Rt. 1928 s. 429	Rt. 2005 s. 1281 Baderomsdommen
Rt. 1928 s. 536	Rt. 2005 s. 257 Epi Light-dommen
Rt. 1928 s. 821	Rt. 2005 s. 268
Rt. 1930 s. 1462	Rt. 2006 s. 999 Idamar
Rt. 1932 s. 835	Rt. 2007 s. 1274
Rt. 1933 s. 1218	Rt. 2007 s. 1587 Avvisningsrettdommen
Rt. 1935 s. 669 Hussoppdom I	Rt. 2007 s. 425
Rt. 1939 s. 104	Rt. 2008 s. 963 Rottedommen
Rt. 1953 s. 1110	Rt. 2008 s. 976 Fellesgjeld
Rt. 1955 s. 719	Rt. 2010 s. 103 Kistebakkane
Rt. 1958 s. 444	
Rt. 1959 s. 581 Kjøttforretning	HR-2015-601-A

Lagmannsrett

RG 1997 s. 1293	RG 1999 s. 1598
RG 1998 s. 517	RG 2000 s. 765

LA-1996-01443 A

LA-2000-672

LA-2005-176497

LA-2010-055015	LB-2005-005579	LF-1997-816
LA-2011-163489	LB-2005-124021	LG-1999-000610
LB-1997-01070 A/03	LB-2006-100762	LG-1999-00610
LB-1998-02312	LB-2010-13675	LG-2000-1627
LB-1998-04312	LB-2010-53470	LG-2004-025868
LB-1999-001911	LB-2011-041409	LG-2012-47491
LB-2001-000237	LB-2011-154200	LH-1999-00532
LB-2001-000955	LB-2011-163489	LH-2006-08832
LB-2001-00237	LB-2014-32177	LH-2013-6044
LB-2003-10384	LB-2014-4258	
LB-2005-001254	LE-2001-656	

Tingrett

Bergen byretts dom 7. juni 2000 (BB 99-1363 A/1)

Eiker, Modum og Sigdal tingretts dom 3. februar 2003 (sak 02-00493-A)

Oslo tingretts dom 22. mai 2006 (TOSLO-2006-18751)

Nord-Gudbrandsdal tingretts dom 20. mars 2011 (11-206754TVI-NOGU)

Nemnd

FINKN-2010-436	FINKN-2011-508	FINKN-2014-470
FINKN-2011-426	FINKN-2014-446	FINKN-2014-541
KFE-046	KFE-235	KFE-368

7.4 Teori

Anderssen, Harald Benestad, *Avhendingsloven med kommentarer*, 2008

Anderssen, Harald Benestad, *Fordeling av mangelsrisiko ved omsetning av brukte boliger mellom privatpersoner – en kritisk analyse ut fra den typiske partskonstellasjon.*, 2014

Augdahl, Per, *Den norske obligasjonsretts almindelige del*, 4 utg. 1972

Bergem, John Egil og Rogn- *Kjøpsloven*, 2 utg. 1995

- lien, Stein,
 Bergsåker, Trygve *Kjøp av fast eiendom med kommentarer til avhendingsloven*,
 3 utg. 2000
- Bergsåker, Trygve, *Kjøp av fast eiendom med kommentarer til avhendingsloven*,
 5 utg. 2013
- Christoffersen, Margrethe «Virksomhetsoverdragelser – noen kjøpsrettslige spørsmål i
 Buskerud, lys av Rt. 2002 s. 1110 (Bodum-dommen).», *Jussens Venner*
 (2005), s. 19-39
- Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære*, 5 utg. ved Jan E. Helgesen 2001
- Eide, Erling og Stavang, *Rettsøkonomi*, 2008
- Endre,
- Kruger, Kai *Norsk Kjøpsrett*, 4 utg. 1999
- Michalsen, Dag, *Rett. En internasjonal historie.*, 2011.
- Mo, Einar, *Pakkereiselovent (Lov om pakkereiser av 25. august 1995 nr. 57)*,
 1996.
- Woxholth, Geir, *Avtalerett* 9 utg. 2014

7.5 Internett

Kyrre Eggen, *Lojalitetsplikten* <http://jura.ku.dk/njm/39/109-114-lojalitetsprincipen-ett-institut-med-framtid-i-avtalsratten-korref-kyrre-red.pdf> [Sitert 15.01.15]